الدكتور
حمدى رجب عبد الغنى حسن

اللقطـــــة
ومدى مسئولية الملتقط عنها
وحكم تملكها أو المكافأة عليها
فى الفقه الإسلامى

دراســـة مقـــارنة

الناشر
دار النهضة العربية
٣٢شاع عبد الخالق ثروت
القاهرة

حقوق الطبع محفوظة

١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م

إهـــــــــداء ٢٠٠٦

المرحوم الدكتور/ علي حسين كرار

القاهرة

الدكتور

حمدى رجب عبد الغنى حسن

اللقطة

ومدى مسئولية الملتقط عنها
وحكم تملكها أو المكافأة عليها
فى الفقه الإسلامى

دراسة مقارنة

الناشر
دار النهضة العربية
٣٢ شاع عبد الخالق ثروت
القاهرة

حقوق الطبع محفوظة

١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م

" بسم الله الرحمن الرحيم "

(المقدمة)

الحمد لله والصلاة والسلام التامان المباركان على من ختم الله برسالته الأديان ورضى الله عنه وعمن عمل بسنته واتبع نهجه الى يوم الدين .

وبعد :

لما كانت رغبات الناس وغرائزهم ظاهرة فى حب التملك والتسلط والتغلب بطريقة تسيطر على الكثيرين منهم بصورة تتلاشى معها مقاومتهم فى حب ذلك المتاع الفانى .

فقد دعت الشريعة الاسلامية الى الاستعاضة عن ذلك بما هو أفضل .

قال تعالى : " قل أؤ نبئكم بخير من ذلكم للذين اتقوا عند ربهم جنات تجرى من تحتها الأنهار خالدين فيها نزلا من عند الله وماعند الله خير للأبرار (١) .

كما بين القرآن الكريم ان الملكية الحقيقية لله ، قال تعالى : " ولله ملك السموات والارض ومابينهما واليه المصير " (٢) .

وجعل منافع ماعلى الارض للناس جميعا ، بجعل الانسان خليفة عليها ليقوم بتدبير امرها على وفق ماشرع الله من أحكام ، وجعله أمينا عليها ، فكأنها وديعة عنده يختبره بها قال تعالى : " واعلموا انما أموالكم واولادكم فتنة ، وأن الله عنده أجر عظيم" (٣) .

ومن هذه الودائع : المال الملقوط فى يد اللاقط .

فقد ذكر الامام مسلم فى صحيحه : " سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة : الذهب والورق ؟فقال : اعرف وكاء ها وعفاصها ثم عرفها سنة ، فان لم تعرف

---

(١) الآية ١٥ من سورة آل عمران .
(٢) الآية ١٨ من سورة المائدة .
(٣) الآية ٢٨ من سورة الانفال .

فاستنفقها ولتكن وديعة عندك "(١) .

ومن هنا فيجب على الانسان أن يحافظ على هذا المال من العبث والتبديد والضياع فالملتقط قائم مقام صاحب اللقطة فى الحفاظ عليها ، لان اللقطة فيها معنى الامانه والولاية اولا ، ثم يجوز له أن يتملكها بعد وفى الحدود التى رسمها الشارع الحكيم • استدلالا بما رواه البخارى فى صحيحه : " جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة ؟ فقال :اعرف عفاصها ووكاء ها ثم عرفها سنة ، فان جاء صاحبها ، والا فشأنك بها "(٢) وفى رواية لمسلم " فاستنفقها " وفى رواية " والا فهى كسبيل مالك " وفى رواية " والا فاستمتع بها "(٣) .

واللقطة فيها معنى الاكتساب ولكن فى الحدود التى رسمها الشارع الحكيم لذلك كما ذكرنا والا كانت أكلا لاموال الناس بالباطل ، وقد نهى الله عن ذلك ، قال تعالى: " ولاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ، وتدلوا بهـا الى الحكام لتأكلوا فريقـا من أموال الناس بالاثم"(٤) .

وقال صلى الله عليه وسلم كما ورد فى حديث طويل أخرجه الامام مسلم وغيره عن عبدالرحمن بن أبى بكرة عن أبيه "•••• فان دماء كم وأموالكم واعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا •••• الخ "(٥) .

فليست للانسان الارادة المطلقة فى التصرف فى المال ، ولكن عليه أن يلتزم فى قيامه عليه بالحدود التى رسمتها الشريعة ، فى طرق تحصيله وحفظه أو التصرف فيه •

---

(١) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى المجلد الرابع ج١٢ /٢٧ •

(٢) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى ٩٧/٥ •

(٣) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى المجلد الرابع ج١٢ /٢٥ ومابعدها •

(٤) الآية رقم ١٨٨ من سورة البقرة •

(٥) وكان ذلك فى حجة الوداع ، صحيح مسلم مع شرح النووى المجلد الرابع ج ١١ /١٧٠

وقد تناولت الشريعة جوانب متعددة لحفظ المال وصيانته من الهلاك أو الضياع من مثل العارية والرهن واللقطة والوديعة وغير ذلك (١) •

ذلك أن المال من الضرورات الخمس (٢) فضلا عن أن ذلك سبب من أسباب استقرار الامن والاحساس بالامان لكل من يعيش على ارض الاسلام • وذلك عامل من عوامل تأدية العمل في أمن وهدوء يؤ ديان الى التقدم • فضلا عما يؤ ديه من الثقة المتبادلة بين الناس قال تعالى : " ان الله يأمركم أن تـؤ دوا الامانات الى أهلها " (٣) فقد أوجب الله على كل انسان أن يحافظ على حقوق الاخرين ومن ذلك أداء الامانات ، ومن الامانات ماهو مالي كاللقطة والودائع •

قال تعالى : يا أيها الذين آمنوا لاتخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون " (٤) وقال تعالى في وصف عباده المتقين : " والذين هم لاماناتهم وعهدهم راعون " (٥) •

واذا كانت اللقطة وهي المال الضائع الذي يحفظه الملتقط على صاحبه من ضمن الامانات التي هي الودائع ، ولما كان الموضوع لم يحظ بعناية الكثيرين من المعاصرين فقد غدا من اللازم على الباحثين في هذا الميدان أن يعملوا على بعث مافي بطون الكتب الفقهية بابرازه في ثوب قشيب ، وترتيب حديث ، حتى لايجد من يريد الوقوف على احكام الشريعة عناء ولامشقة رغم ماتحفل به هذه الكتب من الاحكام البالغة والثروة الفقهية الفذة •

وفضلا عما سبق ، ونظرا لان دولتنا (مصر) يطبق فيها القانون الوضعي منذ فترة وحتى الان وكما نعلم ، فانه يختلف كثيرا عن الشريعة الاسلامية فيما يختص بالتشريع الجنائي ، ولايختلف عن الشريعة كثيرا في القسم المدني • غير أن من هذه الامور التي يختلف التطبيق في بعض مسائلها اللقطة في القانون عنه في الشريعة •

---

(١) الجامع لاحكام القرآن للقرطبي ١٨٢٧/٣ دار الريان للتراث •

(٢) الضرورات الخمس هي : حفظ الدين ، حفظ النفس ، حفظ العقل وحفظ المال وحفظ النسل ، وانظر المستصفى للغزالي ج ١ ص ٢٨٧ •

(٣) صدر الاية رقم ٨٥ من سورة النساء •

(٤) الاية رقم ٢٧ •

(٥) الاية رقم ٣٢ من سورة المعارج •

ومن ذلك المكافأة للملتقط كما سنرى .

ونظرا لعدم الاهتمام بالثقافة فى العلوم الاسلامية عند كثير من الناس، فان الكثير منهم يعتقد أن من يجد شيئا ثم يعرفه للناس ثم يأتى صاحبه فانه يطلب من صاحبه أن يدفع مايساوى العشر من قيمته ، وأصبح ذلك عند كثير من الناس، هو الامر المألوف ، بل وهو حق أساسى ان لم يدفعه صاحب الشىء الذى كان ضائعا يعتبر ممتنعا عن أداء حق واجب قضاء عليه ، وله أن يقاضيه به .

وفى نظر هوء لاء الناس أن هذا من الدين ، وأصبحوا يقولون هذا هو السائد وهو العرف الذى يقول به كل الناس ويفرضه الاسلام ، مع أن الامر غير ذلك .

ولما ذكر فقد استعنت بالله ورمت البحث فى هذا الموضوع وأسميته (اللقطة ومدى مسئولية الملتقط عنها ، وحكم تملكها أو المكافأة عليها) فى الفقه الاسلامى ـ دراسة مقارنة

وقد عرضت آراء الفقهاء مع الاستدلال لكل رأى وتوجيهه ومناقشته ، مرجحا ماظهر لى رجحانه ،مع مراعاة قواعد الترجيح ، مبديا الرأى فيما ظهر لى ، ان كان ثمة وجه لذلك فى نطاق الادلة النصية والعقلية والمبادىء العامة للشريعة الاسلامية وماتمليه الضرورات العملية ،وفى حدود مارسمته الشريعة الغراء ، راجعا فى ذلك الى القرآن والسنة ، وكتب التراث فقها واصولا وتفسيرا للقرآن ، وشروحا للسنة النبوية المطهرة وغير ذلك . وقد جعلت البحث فى مقدمة ومطالب ستة عشر ، وخاتمة على النحو التالى :

المقدمة وتكلمت فيها عن سبب اختيار الموضوع ومنهجى فى البحث ـ أما المطالب فهى:

المطلب الاول فى : تعريف اللقطة :

١) فى اللغة .   ٢) فى اصطلاح الفقهاء .

المطلب الثانى فى : الكلام عن اللقطة فى مواضع :

١) الملتقط .   ٢) الملقوط .

٣) الالتقاط وحكمه وتكلمنا عن ذلك فى:حكم التقاط غير الحيوان ، ولقطة الكنوز ، وحكم التقاط الحيوان .

المطلب الثالث فى : الاشهاد على اللقطة (تعريفه ، وحكمه ، وصفته ، وعــــدد الشهود .

المطلب الرابع فى : التعريف فى اللقطة ، وذلك فى : معرفتها ، وتعريفهـــــا ، وكيفيته ، وحكمه ، ومدته ، والفورية فيه ، ومكانه ، وزمانـــه ؟ ومن يتولاه ، ومؤنته .

المطلب الخامس فى : النفقة على اللقطة .

المطلب السادس فى: دفع اللقطة الى من يدعيها ، وتكلمنا عن الشروط فى ذلك .

المطلب السابع فى : تملك اللقطة وطريقته .

المطلب الثامن فى : لقطة الحرم ، لما لها من حكم خاص ، كما يرى فريق من الفقهاء

المطلب التاسع فى : الضمان فى اللقطة .

المطلب العاشر فى: نماء اللقطة .

المطلب الحادى عشر فى : بيع اللقطة .

المطلب الثانى عشر فى : زكاة اللقطة .

المطلب الثالث عشر فى : الجعالة فى رد اللقطة ، وتكلمنا فى ذلك عن تعريـــف الجعالة وآراء الفقهاء فى حكمها . ودليل مشروعيتها ، ثـــم شروط صحتها .

المطلب الرابع عشر فى : فسخ عقد الجعالة وأثره .

المطلب الخامس عشر فى : اختلاف المتعاقدين .

المطلب السادس عشر فى : حكم المكافأة للملتقط دون شرط الجعل من صاحبهـــا وتكلمنا عن ذلك فى القانون المدنى ثم فى الفقه الاسلامى .

ثم انهيت البحث بخاتمة تتضمن نتائج البحث ، وثمرتـه ، ولعلى أضـــــىء بذلك شمعة خافتة ويكون عملا يضاف الى المكتبة الاسلامية .

ولا أدعى بهذا أنى قد قفلت الباب بالنسبة لهذا الموضوع ، ولكن ما أدعيه بحـــق هو أنى لم أبخل بجهد أو وقت من أجل هذا العمل الذى استغرق التفكير فيه والبحث لمتطلباته وقتا أطول بكثير مما استغرقته كتابته .

وسيرى القارىء فى هذا البحث أنه عالج جوانب متعددة فى هذا الموضوع وان أكن قد وفقت الى الصواب ، وهذا ما أرجوه فمن الله ، وان تكن الاخرى فمنى ولى عذر الباحث عن الحقيقة اذا عجز عن الوصول اليها والكمال لله وحده •

وماتوفيقى الا بالله عليه توكلت واليه أنيب (١) • الباحث

دكتور / حمدى رجب عبدالغنى حسن

القاهرة فى: يوم السبت ١٩ من شهر ذى الحجة ١٤١٢هـ
الموافق : ٢٠ من شهر يونية ١٩٩٢م

المطلب الاول

فى تعريف اللقطة :

(١) تعريف اللقطة فى اللغة

اللقط أخذ الشيء من الارض ، لقطة ، يلقطه ، لقطا ، التقطه ، أخذه من الارض، ولقط من باب نصر ، والمصدر التقاطا ، وهو من المصادر التى وقعت احوالا كما قال سيبويه ولقطة على وزن رطبة•

واللقيط المنبوذ يلتقط ، واللقطة بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط، والالتقاط أن تعثر على الشيء من غير قصد وطلب واللقطة ما التقط من الشيء ، واللقاط اسم لذلك الفعل كالحصاد، ولقيته التقاطا اذا لقيته من غير أن ترجوه ، وفى حديث النبى صلى الله عليه وسلم حينما سئل عن اللقطة ؟فقال " اعرف عفاصها ووكاء ها (٢) •

واما الصبى المنبوذ يجده انسان فهو اللقيط ، عند العرب ، فعيل بمعنى مفعول •
ويرى الليث أن لقطة بضم اللام وسكون القاف اسم المفعول ، المال الملقوط مثل ضحكة الذى يضحك منه وهزأة الذى يهزأ به •

---

(١) الآية رقم ٨٨ من سورة هود •

(٢) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى لابن حجر العسقلانى ٩٧/٥ وصحيح مسلم مع شرح النووى المجلد الرابع جـ ٢٧/١٢•

وقال الاصمعي وابن الاعرابي والفراءهي بالفتح اسم للمال الملقوط أيضا وقال الازهري الفتح أي فتح القاف وضم اللام قول جميع أهل اللغة وحذاق النحويين ، ويعد صاحب المصباح المنير أن السكون هو من لحن العوام ، وذلك لان الاصل لقاطه ، فثقلت عليهم لكثرة مايلتقطون في النهب والغارات ، وغير ذلك ، فحذفوا الهاء وقالوا : لقاط ثم حذفوا الالف مرة أخرى ، وقالوا لقط ، ثم استعملوا لقطة ، فلو أسكن القاف لاجتمع على الكلمة اعلالان وهو مفقود في فصيح كلام العرب .

واللقطة اسم وضع للمال الملقوط أي المأخوذ بأن تجده ملقى فتأخذه حقيقة لا مجازا وهذا هو المتبادر من كتب اللغة ، لكن اختار بعضهم انها مجاز لانها بفتح القاف وصف مبالغة للفاعل كهمزة ولمزة لكثير الهمز واللمز وبسكون القاف ، المال الملقوط اسم للمفعول مثل الضحكة الذي يضحك منه والهزأة الذي يهزأ به وانما قيل للمال لقطة بالفتح لان الطباع في الغالب تبادر الى التقاطه ، لأنه مال فصار باعتبار أنه داع الى أخذه لمعنى فيه كأنه الكثير الالتقاط مجازا والا فحقيقة الملتقط الكثير الالتقاط .

وما عن الاصمعي وابن الاعرابي والفراء انه بالفتح اسم للمال ايضا محمول على هذا ، وقال الزمخشري ايضا اللقطة بفتح القاف والعامة تسكنها وأصله من لقط الشيء ، والتقطه اذا أخذه من الارض ثم قال اجمع اهل اللغة ورواه الاخبار على أن اللقطة الشيء الملتقط (١)

وذكر الفقهاء أيضا أنه خص اللقيط ببني آدم واللقطة بغيرهم ، للتمييز بينهما .

ويتبين مما سبق أن اللقطة : الشيء الملتقط وقد خص اللقيط ببني آدم واللقطة بغيرهم (٢) .

وسينصب بحثنا على اللقطة وسنرى من تعريفات الفقهاء للقطة : أن معناها في الاصطلاح لايخرج عن معناها اللغوي مع وجود بعض القيود على المعنى اللغوي في إصطلاح أهل هذا الفن وهم الفقهاء .

---

(١) لسان العرب لابن منظور ٥/ ٤٠٦٠ ، ٤٠٦١ ، دار المعارف ، القاموس المحيط للفيروز آبادي المكتبة التجارية ٢/ ٣٨٢ ، المصباح المنير للفيومي ، مؤسسة الحلبي ٢/ ٥٥٧ ، مختار الصحاح — الهيئة العامة لشئون المطابع الاميرية ص ٦٠٢ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٥ ، بدائع الصنائع للكاساني ٨/ ٣٨٥٩ ، المجموع شرح المهذب ١٥/ ٢٥١ ، ٢٨٤ مغني المحتاج ٢/ ٤٢٦ ، ٤٤٦ ، المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير ٦/ ٣٤٦ ، ٤٠٣ ، حاشية الدسوقي ٤/ ١١٧ ، مواهب الجليل للحطاب ٦/ ٦٩ ، ٨٠ ، المحلى لابن حزم ٨/ ٢٧٣ ، شرائع الاسلام للمحقق الحلي ٢/ ١٧٧ ، عيون الازهار في فقة الائمة الاطهار ص ٤٠٨ .

(٢) تعريف اللقطة فى اصطلاح الفقهاء

(١) الحنفية :

عرفها الكاسانى بقوله " اللقطة نوعان : من غير حيوان ، وهو المال الساقط لايعرف مالكه ، ونوع من الحيوان وهو الضالة من الابل والبقر والغنم من البهائم ، الا انه يسمى لقطة من اللقط وهو الاخذ والرفع لانه يلقط عادة اى يؤخذ ويرفع •

وفى التتار خانية من كتب الحنفية : هى مال يوجد ولايعرف مالكه وليس بمباح كمال الحربى •

ويقول صاحب البحر الرائق : الاولى ان يقال فى اللقطة هى مال معصوم معرض للضياع (١) •

ويلاحظ على تعريف الكاسانى السابق ، ان المال الساقط الذى لايعرف مالكه قد يكون فى دار الحرب ومالكه حربى وملتقطه مسلم أو ذمى دخل دار الحرب بغير امان • فان المال لملتقطه باعتباره مالا مباحا أو يكون غنيمة فيه الخمس لبيت المال •

أما صاحب البحر فيبدو لى أنه اغفل عنصر الالتقاط •

أما تعريف صاحب التتار خانية فيرد عليه ماكان محرزا بمكان او حافظ فانه ليس لقطة مع أنه داخل فى التعريف •

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ٨/٣٨٦٥ مطبعة الامام نشر زكريا يوسف بالقاهرة ، ابن عابدين ٤/٢٨٦ الطبعة الثانية مطبعة مصطفى البابى الحلبى بمصر ١٩٦٦ ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفى • دار المعرفة للطباعة والنشر ٥/١٦١ مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر للشيخ عبدالله المعروف بداماد افندى • دار احياء التراث العربى للنشر والتوزيع بيروت لبنان ١/٧٠٤ ومابعدها •

٢) المالكيـــة :

عرفها الامام الدردير بقوله : اللقطة مال معصوم عرض للضياع •

وعرفها ابن رشد بقوله : كل مال لمسلم معرض للضياع كان ذلك فى عامـــر الارض أو غامرها • والجماد والحيوان فى ذلك سواء الا الابل (١) •

وبالنظر للتعريف الاول للمالكية فيبدو انه اغفل عنصر الالتقاط مع ان المـال لايكون لقطة الا اذا أخذ بالفعل ، وكان الأولى ان يقول مال معصوم اخذ مـــن مكان خيف عليه الضياع •

أما تعريف ابن رشد فيرد عليه تقييده للقطة بملك المسلم مع ان اللقطة يمكن ان تكون لذمى • ومال الذمى محترم شرعا لان الذمى بعقد الذمة صار كالمسلم فـــى عصمة نفسه وعرضه وماله ، كما ان التعريف استثنى الابل ، وهذا الاستثناء ليس على اطلاقه (٢) ولاعند جميع الفقهاء كما سنذكر فيما بعد •

٣) الشافعيـــة :

عرفها الشافعية بأنها : مال محترم غير محرز لايعرف الواجد مستحقه (٣) •

---

(١) انظر الشرح الكبير لابى البركات الدردير مطبعة عيسى البابى الحلبى ٤/١١٧ وكذلك حاشية الدسوقى عليه ٤/١١٣ وبداية المجتهد ونهاية المقتصد مكتبة الكليـــات الازهرية ١٩٨٣ ، ٢/٢٣٧ ومواهب الجليل للحطاب شرح مختصر خليل للامـــام ابى عبدالله بن محمد المغربى المعروف بالحطاب وبهامشه التاج والاكليل لمختصـــر خليل لابى القاسم العبدرى الشهير بالمواق ٦/٧٠ دار الفكر •

(٢) انظر د• عبدالكريم زيدان بحوث فقهية مكتبة القدس بغداد ١٩٨٦ ص ٣٠٧•

(٣) انظر نهاية المحتاج الى شرح المنهاج للرملى ٥/٤٢٢ ، حاشية البجيرمى على منهـــج الطالبين لابى يحيى زكريا الانصارى ٣/٢٢٥ ومغنى المحتاج للشربينى على مـــتن منهاج الطالبين لابى زكريا بن شرف النووى دار الفكر ٢/٤٠٦ ، وحاشيتا قليوبـــى وعميرة ، طبع مطبعة دار احياء الكتب العربية ، الجزء الثالث ص ١١٥•

ويبدو لى ان هذا التعريف مع قصر عبارته جمع كل عناصر التعريف ٠

٤) الحنابلـــة :

عند الحنابلة : هى المال الضائع من ربه يلتقطه غيره (١) .

ويلاحظ على تعريف ابن قدامة فى المغنى ، ان المال الضائع من صاحبه قد يكون فى دار الحرب وماله حربى ، وملتقطه مسلم دخل دار الحرب بغير امـان٠ فان المال لملتقطه باعتباره مالا مباحا ، ومن هنا فالتعريف لايوجد فيه كما يبدو قيد ، وهو ، كون المال ليس بمباح كمال الحربى ٠

٥) الظاهريـــة :

عند الظاهرية اللقطة هى : من وجد مالا فى قرية ، أو مدينة ، أو صحراء فى ارض العجم أو ارض العرب العنوة أو الصلح (٢) مدفونا أو غير مدفون الا ان عليه علامة انه من ضرب مدة الاسلام ، أو وجد مالا قد سقط اى مال كان فهو لقطة (٣) .

لكن يرد على هذا التعريف كما يبدو من قوله فى آخره (أو وجد مالا قد سقط أى مال كان فهو لقطة) دون أن يقيده يكون المال ليس بمباح كمال الحربى ٠

---

(١) المغنى للامام موفق الدين ابى محمد عبدالله بن احمد بن قدامه المتوفى ٦٢٠ هـ مع الشرح الكبير على متن المقنع لشمس الدين ابى الفرج عبدالرحمن بن ابى عمر محمد بن قدامه المقدسى ، المتوفى ٦٨٢ هـ دار الفكر بيروت لبنان ، ١٩٨٤ ، جـ٦/٣٤٦٠

(٢) العنوة : القهر ، وأخذته عنوة أى قسرا وقهرا ، وفى حديث الفتح ان النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة عنوة ، أى قهرا وغلبة ، وهو من عنا يعنو اذا ذل وخضع ، وأما صلحا أى لم يغلبوا ولكن صولحوا على خرج يؤدونه والصلح السلم، لسان العرب ٣١٤٢/٤٠

(٣) المحلى للامام ابى محمد على بن احمد بن سعيد بن حزم المتوفى ٤٥٦هـ ، تحقيق لجنة احياء التراث العربى نشر دار الآفاق الجديدة بيروت ٨/٢٥٧٠

٦) الامامية :

وعند الامامية اللقطة : كل مال ضائع أخذ ولايد عليه [١] .

ويرد على هذا التعريف ، مايرد على تعريف ابن قدامة الحنبلي .

مايلاحظ فى تعاريف الفقهاء للقطة :

ذكر الفقهاء أن اللقطة مال اى انها شيء مادى منتفع به عادة ، ومع ملاحظة ان اللقطة وهى ما يلتقط بهذا اللقط وهو الالتقاط يظهر لنا انه لابد ان تكون اللقطة شيئا يتمكن الانسان من احرازه بالفعل .

وبهذا ، تخرج المنافع من تعريف اللقطة حيث ان المنافع معنى ، وذلك كركوب الدابة والسيارة ، وسكنى الدار وغيرها من المنافع التى لايمكن احرازها فعلا .

وقد ورد فى تعريف الفقهاء ان اللقطة مال محترم ، وذلك هو المال الذى ثبت له الاحترام الشرعى أى لايجوز لاحد أن يتصرف فيه بغير اذن مالكه .

ومعنى ذلك أن المحرم شرعا ليس محترما فى نظر الشريعة ويخرج بهذا القيد — الاحترام الشرعى — ماينتفع به حالة الاضطرار كالميته فانه لايجوز التقاطها لان الشرع حرم تملكها حال الاختيار ، وبالتالى فلا تعتبر مالا ، لان المال ماكان له قيمة مادية بين الناس ، وجاز شرعا الانتفاع به حالة السعة والاختيار .

وخرج بقيد مال محترم شرعا ، المال المدفون المسمى بالكنز فى الارض المباحة اذا كان جاهليا [٢] . مادام مدفونا ضائعا .

ويخرج ايضا الطير فى الهواء ، والسمك فى الماء ، فلا يعتبر شيء منها لقطة قبل دخولها فى حوزة الانسان فعلا لانها لاتعتبر مالا .

لان المال هو ما حازه الانسان فعلا ، ومن هنا فلايعتبر شيء منها لقطة .

---

(١) شرائع الاسلام للمحقق الحلى ٢/١٧٧ .

(٢) وسنبسط القول فى مسألة الكنوز بعد .

ويخرج به ايضا مال الحربى اذا دخل دار الاسلام بغير امان ، فماله الساقط يعتبر فى يد ملتقطه غنيمة لا لقطة .

وبقولهم " المال " فقد خرج الآدمى الصغير الحر لانه ليس بمال .

وقد ورد قيد الضياع ، وبذلك يخرج الحب فى الزرع والثمر المعلق بالاشجار، لان هذه الاشياء ليست مالا ضائعا ، وكذلك يخرج مالا يعتبر مالا ضائعا كالمال الذى كان فى حفظ صاحبه ولو حكما كمن وضع متاعه فى مكان ليعود اليه ، فان هذا المتاع لايعتبر مالا ضائعا لانه فى حفظ صاحبه (١) وكذلك تخرج الابل بقيد الضياع عن المال الضائع لانه لايتعرض لها الضياع (٢) والامر فى موضوع الابل يحتاج الى تفصيل سنوضحه حين الكلام فى حكم التقاط الابل .

وخرج بقيد غير محرز مايجده الوارث بعد موت مورثه من الودائع المجهولة التى لايعرف اربابها فهذه اموال ضائعة لالقطة ، وأمرها الى الامام يحفظها أو يبيعها ويحفظ ثمنها أو يقرضه لبيت المال الى ظهور المالك فان لم يظهر فيكون فى مصارف بيت المال (٣) .

وخرج بقيد لايعرف الواجد مستحقه ، ماعرف مستحقه فهو باق على ملكه ، ولايسمى لقطة ، ولاتثبت احكامها فيه . وذلك كالمال الموجود فى الارض المملوكة فانه لصاحبه ،

---

(١) وخرج بقيد الضياع ما اذا القت الريح ثوبا أو القى هارب كيسه وفيه مال فى دار انسان ، وصاحب الدار لايعرف صاحب الثوب أو المال فهذا المال ضائع وليس لمن وجده أن يتملكه لانه ليس ضائعا حقيقة بل يحفظه الملتقط لصاحبه فان لم يظهر يضعه فى بيت المال والا فيتصدق به .

(٢) لانها تمنع بقوتها عن نفسها .

(٣) علما بأن هذا القيد وهو أن يكون المال غير محرز غالبى وليس عاما لان بعض المال المحرز قد يكون ضائعا فيعتبر لقطة كمن وجد فى داره مالا ولايدرى أهو له أم لمن دخل داره فيجب عليه التعريف به مع ان هذا المال محرز .

ولايخرج بالضياع عن ملك صاحبه ، فهو له ان طلبه[١] ، والا فهو لمن قبله حتى ينتهى الامر الى الذى أحيا الارض ، ثم ان لم يظهر له مالك فانه حينئذ يعتبر لقطة ٠

وأما ماليس له مستحق فهو المال المباح وهو لآخذه ولايكون لقطة لان آخذه يتملكه بالاستيلاء عليه[٢] ٠

الترجيح :

وبالنظر الى التعاريف السابقة للقطة يترجح لدينا تعريف الشافعية ، لانه لم يرد عليه من الملاحظات كما يبدو ماورد على غيره كما أشرنا ٠

فهو تعريف كما يظهر من وجهة نظرنا قد توفرت فيه مع قصر العبارة كل عناصر اللقطة واحتوى على كل افرادها ٠

المطلب الثانى

الكلام عن اللقطة فى مواضع

البحث فى اللقطة يتطلب الكلام فى مواضع :

١) الملتقط٠ ٢) الملقوط ٠ ٣) الالتقاط ٠

وهذا ماسنتكلم عنه تباعا :

(١) الملتقط

الملتقط هو من له أهليه الاكتساب أو الاحتفاظ ، فيجوز ان يكون الملتقط مسلما أو ذميا لان الذمى من اهل الاكتساب[٣] كما يجوز ان يكون صغيرا أو مجنونا

---

(١) لكن يخرج بذلك المال المملوك الذى تعلقت به الاباحة كمن ترك مالا ثم قال من شاء فليأخذه ، حاشية بن عابدين ٢٧٨/٤ ، مجمع الانهار ٧٠٥/١ ، البحر الرائق ١٦٢/٥ ، شرح الخرشى ١٢٦/٧ ، مغنى المحتاج ٤٠٦/٢ ونهاية المحتاج ٤٢٢/٥ ، المغنى لابن قدامة ٢٥٠/٦٠

(٢) المراجع السابقة ٠

(٣) مغنى المحتاج ٤٠٧/٢ ، ٤٠٨ ، نهاية المحتاج ٤٢٨/٥ ، ٤٢٩ ، المجموع ٢٧٨/١٥ ومابعدها ، بداية المجتهد لابن رشد ٢٣٧/٢ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٢٤/٤ ، مواهب الجليل ٧٧/٦ ، المغنى لابن قدامه ٢٨٥/٤ ومابعدها ، الشرح الكبير لمتن المقنع مطبوع مع المغنى ٣٩٦/٦ ، وابن عابدين ٢٧٧/٤ ، ٢٧٨ ، المبسوط للسرخسى ٨/١١ ومابعدها ، البحر الرائق ١٦٢/٥ ٠

أو عبدا (١) أو مكاتبا أو سفيها ٠

فاذا التقط واحد من هوءلاء مالا ضائعا ثبتت يده عليه لان هذا تكسب فصح منه كالاصطياد والاحتطاب وهذا مايراه جمهور الفقهاء ٠

وانما يختلف ناقصي الاهلية كالصغير والمجنون عن كامل الاهلية فى ان ولى ناقصي الاهلية ينزع اللقطة من يده ليتولى هو حفظها وتعريفها ، وتكون يد الولى نائبة عن المولى عليه ، ولكن لو قام السفية بتعريفها جاز منه ذلك ٠

وكذلك يجوز تعريف الصبى المميز فى حضرة الولى كما يرى البعض (٢) وبدون حضرته كما يرى البعض الاخر وستوضح ذلك وغيره حين الكلام فى تعريف اللقطة ٠

ويرى بعض الشافعية (٣) انه لايجوز التقاط غير المسلم وكذلك العبد والصغير والمجنون لان المغلب فى اللقطة الامانة والولاية وهوءلاء لاتجوز ولايتهم فى هذه الحالة ولكن الراجح فى نظرنا هو رأى الجمهور لعموم الاحاديث الواردة فى اللقطة دون تفرقة بين ملتقط وآخر (٤) وايضا حفظا للاموال من الضياع أو الهلاك ٠ مع ملاحظة أنه يسقط عن غير المكلفين من الصغار والمجانين حكم التكليف الشرعية ٠

---

(١) خلافا لبعض الشافعية وكذلك الحنفية فى المجنون فلا يصح التقاطه عندهم ، المراجع السابقة ٠

(٢) وهل يجوز تعريف اللقطة من غير المسلم ام ان على الامام أن يضم اليه مشرفا عدلا لتعريفها ؟ سنبين ذلك حين الكلام على من يتولى التعريف ٠

(٣) مغنى المحتاج ٢ / ٤٠٨ ، نهاية المحتاج ٥ / ٤٢٩ ، المجموع شرح المهذب ١٥ / ٢٧٩ ٠

(٤) ومن ذلك ماروى عن عياض بن حمار قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من وجد لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل ولايكتم ولايغيب فان وجد صاحبها فليردها عليه والا فهو مال الله يوءتيه من يشاء" ٠

سنن ابى داود ٢ / ٣٩٦ وسبل السلام للصنعانى ٣ / ٩٥٠ ٠

(٢) الملقـــــــوط

الملقوط كما قلنا هو المال المحترم شرعا الذى لايعرف ملتقطه مالكه وهو نوعـــان : حيوان أو غير حيوان .

فالمال المباح لايصير لقطة بلقطه والاستيلاء عليه لانه ليس له مالك وهناك بعـــض الاموال التى يشتبه فى كونها مباحة أو مملوكة لايعرف مالكها ؟

ومن ثم قد يختلف النظر فى حكمها بعد اخذها .

ومن ذلك ، اللؤلؤ فى البحر خارج صدفه ، فمن يجده ويلتقطه يعتبر فـى يـــده لقطة لان وجوده خارج صدفه يعنى أن له مالكا لانه لايوجد خلقة فى البحر الا داخل صدفه وقيده بعضهم (١) بان يكون مثقوبا ليستدل بذلك على ان له مالكا . ومن اصطاد سمكـــة فوجد فيها درة ، فهى للصائد لانها مال مباح فيملكها بالاستيلاء عليها .

لأن الدر يكون فى البحر بخلق الله تعالى (٢) ، قال الله تعالى : " وتستخرجـون منه حلية تلبسونها (٣) وتبقى مملوكة للصائد حتى لو باع السمكة دون ان يعلم ان فيهـــا درة ، ولايمتلكها المشترى لان البائع وهو لم يعلم ما فى بطنها - لم يبعه اياها ولم يرض بزوال ملكه عنها ، فلا يمكن القول بدخولها فى البيع تبعا ، كمن باع دارا وله مال مدفـون فيها لايدخل فى البيع تبعا (٤) .

(١) الحنابلة وبعض الشافعية نهاية المحتاج ٥/٤٢٦ ، ٤٢٧ المغنى لابن قدامـــه ٦/٣٧٠ ، وشرح متن المقنع مطبوع مع المغنى ٦/٣٥٤ والمثقوبة : أى التى فيها أثر لآدمى . مغنى المحتاج ٢/٤١٠ .

(٢) هذا ، ان كانت غير مثقوبة ، اما ان كانت مثقوبة فيرى الحنابلة وبعض الشافعية انها تكون لقطة ، وان وجدها الصياد فعليه تعريفها لانه ملتقطـها ، وان وجدهـــا المشترى فالتعريف عليه لانه واجدها ، المراجع السابقة .

(٣) بعض الآية ١٣ من سورة النحل .

(٤) وقال السمرقندى من الحنفية ، ان ادعاها البائع فهى له ، وان قال ليست لى فهى لقطة حاشية ابن عابدين ٤/٢٨٥ ، المبسوط للسرخسى ١١/٣ ومابعدها ، البحـــر الرائق ٥/١٦٣ .

ومن عثر على دراهم أو دنانير في البحر فهي لقطة لانها لاتخلق في البحر ، فلابد أن يكون لها مالك فتكون لقطة بيد واجدها .

ومما قد يقع فيه الاشتباه تبدل الثياب والمتاع ونحو ذلك كمن أخذ ثياب غيره أو متاعه أو حذاءه قصدا أو سهوا وترك غيره ، فهل يعتبر المتروك لقطة عند المأخوذة ثيابه ونحوها أم لا ؟ .

يرى الحنفية : انه ان كانت المتروكة أجود او مماثلة فتكون لقطة ، اما ان كانت المتروكة ادون فله الانتفاع به لان أخذ الاجود وترك الادون دليل الرضا للانتفاع به .

هذا ، ان كان الآخذ الاول فعل ذلك قصدا ، اما لو أخذ ثوب غيره او حذاءه مثلا وترك هذا الثوب أو هذا الحذاء غلطا لظلمة أو نحوها ، ويعلم ذلك بالقرائن فهو في حكم اللقطة ، لابد من السؤال عن صاحبه بلا فرق بين اجود وأدون .

وكذا لو اشتبه كونه غلطا أو عمدا لعدم دليل الاعراض (١) .

وقال الشافعية : ان كان الآخذ لم يتعمد أخذ ثياب غيره وترك غيره بدلها ، فالمتروك لقطة تسرى عليها احكامها وان كان الآخذ تعمد الأخذ للمأخوذة ثيابه ونحوها بيع المتروك واستيفاء حقه منه (٢) .

ويقول ابن قدامة الحنبلي : اذا وجدت قرينة على السرقة بأن كان المأخوذ خيرا من المتروك فلا تجرى عليه احكام اللقطة ويكون له ــ اى من اخذت ثيابه ونحوها ــ ان يأخذها صراحة او كمن قهر انسانا على أخذ ثوبه ودفع اليه عوضا عنها .

---

(١) ويرى بعض الحنفية انه لاينبغي للثاني الانتفاع بثياب الاول فان اراد ذلك فإنه ينبغي أن يتصدق به على ابنه الفقير بنية كون الثواب لصاحبها ان رضي ثم يستوهب الثوب من الابن لانه بمنزلة اللقطة ولكن هذا الرأى مرجوح في المذهب . ، المراجع السابقة .

(٢) نهاية المحتاج ٥/٤٢٧ وحاشيتا قليوبى وعميرة ٣/١١٩ ومابعدها .

وان كانت قرينة على السهو ، كما لو كان المتروك خيرا من المأخوذ أو مثله، وهو مما يشتبه به فهو بمنزلة الضائع وتجرى عليه احكام اللقطة ٠

ويذكر ابن رشد ، وصاحب حاشية الدسوقي وصاحب مواهب الجليل : ان من يجد ثوبا وهو يظنه لقوم بين يديه يسألهم عنه ، فان لم يعرفوه ولا ادعوه كان له ان يرده حيث وجده ، ولا ضمان عليه ، وهذا ، اذا رده بالقرب ، أما ان رده بعد طول فهو ضامن ٠

ويرى الاباضية : كما ذكر صاحب شرح النيل انه اذا وجد غير ماله فانه لايجوز اخذه لنفسه معتبرا ان ذلك حقه ، لان مال الغير حرام ولايجوز الوقوع فى الشبهة (١) ٠

هذا ، واذا كان من شروط المال الملقوط اى اللقطة ان يكون مالا ضائعا في موضع غير مملوك فإنها قد تكون فى دار الاسلام وقد تكون فى دار الحرب وفيها مسلمون أو فى دار الحرب ولم يكن فيها مسلمون ٠

فلا يفوتنا أن نشير الى أنه : اذا كانت فى دار الحرب ولم يكن فيها مسلمون فما يوجد فيها يكون غنيمة ٠

أما اللقطة فى دار الاسلام فإنها تكون لصاحب الارض اذا كانت مملوكة ، فان لم يطلبها ، فانها تكون لاول مختط لها ، وهو من اعطى له عند الفتح الاسلامى ، ولورثته من بعده ان عرفوا ، فان لم يكن احد من هوء لاء موجودا ، فأنها تكون لمن ملك الارض بالإحياء ولورثته

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣٨٣/٤ ومابعدها ، المبسوط للسرخسى ٨/١١ ومابعدها ، بدائع الصنائع للكاسانى ٣٨٦٥/٨ ومابعدها ، حاشية الدسوقى ١٢١/٤ ومابعدها مواهب الجليل للحطاب ٦٧/٦ ومابعدها ، بداية المجتهد ٣٤١/٢ وشرح الخرشى ١٢٤/٥ ٠ نهاية المحتاج شرح المنهاج ٤٢٦/٥ ، ٤٢٧ ، مغنى المحتاج ٤٠٥/٢ ومابعدها ، المجموع للنووى ٢٥٠/١٥ ومابعدها ، المغنى لابن قدامة مع الشرح ٣٧٠/٦ ومابعدها ، وشرح النيل وشفاء العليل للقطب اطفيش ٢١٢/١٢ ٠

من بعده ، وهكذا ، لان مال المسلم لايحل بحال من الاحوال (١) .

وأما من وجد لقطة في دار الحرب ·

فقد ذكر ابن قدامة انه اذا كان الملتقط في الجيش يعرفها سنة في دار الاسلام ثم يطرحها في المقسم وانما عرفها في دار الاسلام لان اموال اهل الحرب مباحة ، ويجوز ان تكون لمسلم ، ولانه قد لايمكنه المقام في دار الحرب لتعريفها فيتم التعريف في دار الاسلام ، فأما ابتداء التعريف فيكون في الجيش الذي هو فيه لانه يحتمل أن تكون لاحد الجنود فاذا رجع اتم التعريف في دار الاسلام فأما ان كان دخل دار الكفار بأمان فينبغي أن يعرفها في دارهم لان اموالهم محرمة عليه والحالة هذه فاذا لم تعرف فانه يملكها كما يملك ، لو كان في دار الاسلام ، وان كان الملتقط في الجيش فانه يطرحها في المقسم بعد التعريف لانه وصل اليها بقوة الجيش فأشبهت مباحات دار الحرب ، وان دخل اليهم متلصصا فوجد لقطة عرفها في دار الاسلام لان اموالهم مباحة له فيكون حكمها حكم الغنيمة (٢) .

(٣) الالتقاط

الالتقاط في اللغة : أخذ الشيء من غير طلب ·

ووضع اليد عليه (٣) ، وقد سبق أن ذكرنا اقوال الفقهاء في تعريف اللقطة ، وقد قال الفقهاء ان في اللقط معنى الامانة والولاية ، لان القائم به ، وهو الملتقط ، يعتبر امينا لايضمن ما التقطه الا بالتعدي او التقصير ·

---

(١) شرح الزرقاني ١٧٣/٢ ، شرح الخرشي على مختصر الخليل ١١٢/٢ ، المجموع شرح المهذب ٩٢/٦ ، المبسوط للسرخسي ٢١٤/٢ ، المغني لابن قدامة مطبوع مع مع الشرح الكبير ٦١١/٢ ومابعدها ·

(٢) المغني لابن قدامه مطبوع مع الشرح الكبير ٣٧٤/٦ ، ٣٧٥ ، الشرح الكبير لمتن المقنع مطبوع مع المغني ٣٦٧/٦ ·

(٣) لسان العرب لابن منظور ٤٠٦٠/٥ والمصباح المنير ٥٥٧/٢ ·

وان الشرع ولاه حفظه كالولى فى مال الصغير ، وفي اللقط ايضا معنى الاكتساب لان للملتقط تملك ما التقطه اذا ماتحققت شروط التملك[(١)] •

والمعنى الاول يظهر فى الابتداء والمعنى الثانى يظهر فى الانتهاء •

((حكم الالتقاط))

ذكرنا أن اللقطة نوعان : الاول لقطة من غير الحيوان ، وهو المال الساقط الذى لايعرف الواجد مستحقه وليس بمباح كمال الحربى ، والثانى لقطة الحيوان •

(أ) حكم التقاط غير الحيوان :

أما حكم الالتقاط من حيث الندب وغيره بالنسبه لغير الحيوان ، فقد اختلف فيه الفقهاء على الوجه الاتى :

١) الحنفيـة :

يقول الكاسانى : إن الالتقاط قد يكون مندوبا ، وقد يكون مباحا ، وقد يكون محرما •

أما حالة الندب : فهو أن يخاف عليها الضيعة لو تركها فأخذها لصاحبها أفضل من تركها ، لانه اذا خاف عليها الضيعة كان أخذها لصاحبها احياء لمال المسلم معنى فكان مستحبا •

---

(١) وللحنفية رأى يختلف عن الجمهور فى ذلك كما سنوضحه حين الكلام فى تملك اللقطة، البحر الرائق ١٦١/٥ ، حاشية ابن عابدين ٢٧٥/٤ ومابعدها ، بداية المجتهد لابن رشد٣٠٦/٢ ، والقرطبى فى تفسير قوله تعالى" يلتقطه بعض السيارة"٣٣٦٣/٥ دار الريان للتراث بالقاهرة ، ومغنى المحتاج للشربينى ٤٠٦/٢ ، ونهاية المحتاج الى شرح المنهاج للرملى ٤٢٣/٥ ، المغنى لابن قدامة ٣٤٨/٦ ، والمحلى لابن حزم ٢٥٧/٨ ، ٢٥٨ •

وأما حالة الاباحة : فهو أن لايخاف عليها الضيعة فـيأخذهالصاحبها ثم يقـول الكاسانى[١] : " قال الشافعى اذا خاف عليها يجب أخذها وان لم يخف يستحب أخذها " وزعم أن الترك عند خوف الضيعة يكون تضييعا لها ٠ والتضييع حرام ٠

فكان الاخذ واجبا ، وهذا غير سديد لان الترك لايكون تضييعا بل هو امتناع من حفظ غير ملزم ، والامتناع من حفظ غير ملزم لايكون تضييعا كالامتناع عن قبول الوديعة٠

وأما حالة الحرمة : فهو أن يأخذها لنفسه لا لصاحبها لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : " لايأوى الضالة الا ضال "[٢] والمراد أن يضمها الى نفسه لاجل نفسه لا لاجل صاحبها بالرد عليه ، لان الضم الى نفسه لاجل صاحبها ليس بحرام ، ولانه أخذ مال الغير بغير اذنه لنفسه فيكون بمعنى الغصب ٠

هذا ، ماذكره الكاسانى الحنفى ، غير أنه ورد فى المذهب الحنفى أيضا أنه يجب الالتقاط ان خاف الملتقط ضياع اللقطة[٣] أى أن غلب على ظن الملتقط ضياعها[٤] ٠

ثم يذكر ابن عابدين وهو فى معرض كلامه عن اللقطة فيقول مامفاده ، وان كان لم يأخذها لنفسه لكنه لايأمن على نفسه ، كأن يشك فى انه قد تحدثه نفسه فى اخذها لنفسه فالترك اولى ٠

ويتبين من ذلك أن المذهب الحنفى ورد فيه أن اللقطة قد تكون مستحبة[٥] ،

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ٠٣٨٦٥/٨

(٢) سنن ابن ماجه ٠٨٣٦/٢

(٣) يعنى انه ان خاف عليها الضياع فيرى البعض انها مندوبه ويرى البعض انها واجبه ٠ وذكر ابن عابدين أن المراد بقوله عند خوف ضياعها غلبة الظن ، حاشية رد المحتار ٠٢٧٧/٤

(٤) وعلى كل فان حالة الوجوب عندهم أمر تبرأ منه البعض كما ذكر صاحب الهداية قوله : " على ماقالوا " ، وكذلك صاحب البدائع ٠

(٥) فى حالة ما اذا خاف عليها الضيعة وعلم امانة نفسه كما يرى الكاسانى وهذه الحالة نفسها يراها البعض واجبه ٠

وقد تكون واجبة(١) وقد تكونمحرمة ، وقد تكون مباحة ، وقد تكون خلاف الأولى حسب التفصيل السابق ٠

٢) المالكيـــة :

يذكر الامام الحطاب(٢) أن الملتقط ان خاف على اللقطة أن يأخذها خائن وجب عليه الالتقاط الا ان يعلم من نفسه هو الخيانة فيحرم سواء خشى عليها أن يأخذها خائن أو لم يخش ٠

والا كره ، أى وان لم يخف عليها خائنا ولا علم من نفسه الخيانة فيكره له الالتقاط٠

وقد ذكر ابن رشد قوله : ان هذا الاختلاف اذا كانت اللقطة بين قوم مأمونين والامام عادل ٠ أما ان كانت بين قوم مأمونين والامام جائر فالافضل أن لايلتقطها ٠

وان كانت بين قوم غير مأمونين والامام غير عادل فهو مخير بحسب مايغلب على ظنه من سلامتها اكثر من احد الطرفين ٠

وقد جعل ابن الحاجب الاقسام ثلاثة :

اولها : أن يعلم من نفسه الخيانة فيكون التقاطها عليه حـــرام ٠
وثانيها : أن يخاف أن يستفزه الشيطان ولايتحقق فيكون مكروهـــا ٠

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢٧٧/٤ ، المبسوط للسرخسى ٤/١١ ومابعدها ، مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر ٧٠٦/١ ومابعدها ٠ الهداية ١٧٦/٢ ومابعدهـا ، بدائع الصنائع للكاسانى ٣٨٦٦/٨ ومابعدها ، البحر الرائق ١٦١/٥ ومابعدها ٠

(٢) شرح مواهب الجليل على مختصر خليل للحطاب ٧١/٦ ، ٧٢ ، وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير ١١٩/٤ ، ١٢٠ ، وبداية المجتهد لابن رشد٣٣٦/٢ ، ٣٣٧ ٠

وثالثها : أن يثــق بأمانة نفسه ، وقسم هذا الى قسمين :

الاول : أن يكون بين ناس لا بأس بهم ، ولايخاف عليها الخونة •

الثانى : أن يخافهم ، فان خافهــم وجب الالتقــاط •

وان لم يخف فثلاثة أقوال لمالك :

الإستحباب ، الكراهة ، الاستحباب فيما له بال •

وذكر الامام الدسوقى : فى شرحه لهذه الحالة ، أعنى الاستحباب فيما له بال، قوله : والكراهة فى غيره •

واختار التونسى من هذه الاقوال الكراهة مطلقا كما فى الجواهر •

ثم ذكر الامام الدسوقى قوله : " اما اذا لم يخف خائنا وشك فى امانة نفسه ، فيكــره له أخذها اتفاقا "•

وقد ذكر الامام الحطاب وهو فى معرض كلامه عن حكم الالتقاط ، ان حكم اللقطـــة يختلف بحسب حال الملتقط •

ويستفاد مما ذكره ابن رشد ، ان حكم اللقطة ايضا يختلف اضافة الى ذلك بحســب حالة من وجدت بينهم اللقطة ، وكذلك حالة امامهم ، عدلا أو غير عدل كما بينــا •

وقد وجدنا ان الملتقط قد يجب عليه الالتقاط ، وقد يحرم ، وقد يستحب ، وقــد يكره ، وقد يكون مخيرا بين الالتقاط ، وعدمه ، بحسب مايغلب على ظنه من أحد الخوفين كما يذكر الحطاب وابن رشد ، وصاحب التاج والاكليل على مختصر خليل (١) •

٣) الشافعيــة :

يرى الشافعية انه يستحب الالتقاط لواثق بأمانة نفسه لما فيه من البر ، لحديــث " والله فى عون العبد مادام العبد فى عون أخيه" (٢) ؛

---

(١) مواهب الجليل ٧١/٥ ، ٧٢والتاج والاكليل لمختصر خليل للمواق مطبوع معـــه ٧١/٥ ، بداية المجتهد لابن رشد٣٣٦/٢ ، ٣٣٧ وحاشية الدسوقى ومعه الشــرح الكبير لابى البركات الدردير ١١٩/٤ ، ١٢٠ •

(٢) رواه مسلم ، سبل السلام ١٥٤٦/٤ •

وقيل يجب أن خشى ضياعها حفظا لمال الآدمى كالنفس ، ورد بأنها امانة أو كسب
وكل منهما غير واجب ابتداء ، فلا يكون سببها وهو (اللقط) واجبا ، ومن هنا فلايجب
اللقط ٠

وان خيف على المال من الضياع لما ذكرنا ، وايضا قياسا على عدم وجوب قبول
الوديعة ٠

وقال بعض الشافعية : يجب اللقط على الامين اذا تعين اللقط طريقا لحفظها ٠
ويرى هؤلاء ٠ ان هذا القول قوى ولاينتقض بالقياس على عدم وجوب قبول الوديعة
لان عدم وجوب قبول الوديعة اذا لم يتعين لقبولها من يراد ايداعها عنده ، أما لو تعين
بان لم يكن غيره وجب عليه قبولها ، فكذا ، يقال بوجوب اللقط على الواجد الامين
اذا خيف على المال الضياع ، وتعين اللقط طريقا لحفظها ٠

وقد يقال ان شرط وجوب قبول الوديعة ، فى حالة الوجوب بذل المودع للوديع
اجرة عمله وحرزه ، وهذا لايأتى فى مسألة اللقط ، فلا يصح القياس ولايجب اللقط ٠

والجواب ان اشتراط البذل للوديع لوجوب القبول عليه لان الوديعة بيد المالك ،
وامتناعه عن بذل الاجرة يعتبر تضييعا منه لماله فلا يجب على الغير بذل جهده مجانا
ليحفظ له ماله ٠

وهذا ، بخلاف مسألتنا ـ اللقط ويؤيد ذلك ، ماقالوه فى انسان مات وترك مالا
وتعين حمل هذا المال طريقا لحفظه انه يجب على رفيقه أن يحمله مجانا فكذا اللقط ٠

ويكره اللقط لفاسق لئلا تسول له نفسه الخيانة فيقع فى الاثم ، وتخليص الانسان
نفسه من الاثم مقدم على تخليص مال الغير من الضياع ٠ ولايستحب الالتقاط لغير واثق
بامانة نفسه فى المستقبل ٠

ولكن القول الراجح فى المذهب جواز اللقط له لان خيانته لم تتحقق والاصل
عدمها وعليه الاحتراز ٠

ويحرم اللقط على من علم من نفسه الخيانة ، بأن يأخذ المال الملقوط لنفسه (١) .

ويتضح مما سبق أن الالتقاط فى المذهب الشافعى قد يكون مستحبا ، وقد يكون واجبا وقد يكون مكروها وقد يكون مباحا وقد يكون محرما حسب التوضيح السابق .

٤) الحنابلـة :

يقول ابن قدامة : قال امامنا ـ الامام احمد بن حنبل ـ رحمه الله ـ الافضل ترك الالتقاط ، وروى ذلك عن ابن عباس وابن عمر وبه قال جابر والربيع وابن خيثم وعطاء ، ومر شريح بدرهم فلم يعرض له .

واختار ابو الخطاب ـ من الحنابلة ـ اذا وجدها بمضيعة وأمن نفسه عليها فالافضل أخذها .

ويرجح ابن قدامة الحنبلى رأى الامام احمد فى ذلك ويقول : " ولنا قول ابن عمر وابن عباس ولانعرف لهما مخالفا " من الصحابة ، ولانه تعريض لنفسه لاكل الحرام وتعريضه لعدم قيامه بالواجب عليه من تعريفها ، وادائها الى مستحقيها فكان تركه اولى وأسلم من احتمال الوقوع فى التقصير فكان كالامتناع من الولاية على مال اليتيم (٢) .

ومعنى ذلك انه وجد فى مذهب الحنابلة رأيان فى هذا الصدد :

الاول : ان الافضل ترك الالتقاط .

والثانى : ان الافضل هو الالتقاط بشرطين :

الاول : اذا وجدها وخاف عليها الضياع .

والثانى : أن يثق بأمانة نفسه عليها (٣) .

---

(١) مغنى المحتاج للخطيب الشربينى ٢/٤٠٦ ، ٤٠٧ ونهاية المحتاج الى شرح المنهاج للرملى ٥/٤٢٧ ، ٤٢٨ ، وحاشية ابى الضياء نور الدين على بن على الشبراملسى ، وحاشية احمد بن عبدالرازق المعروف بالمغربى الرشيدى مطبوعاًمع نهاية المحتاج ٥/٤٢٧ ، ٤٢٨ والمجموع ١٥/٢٥١ ود/ عبدالكريم زيدان مشار اليه سابقا ص ٣١٢ .

(٢) المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير على متن المقنع٦/٣٤٦ ، ٣٤٧والشرح الكبير٦/٣٦٠

(٣) المرجعين السابقين .

٥) الظاهرية :

عند الظاهرية(١) يجب اللقط فيما عدا الابل .

محتجين بأن الحديث عن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ أمر بأخذ اللقطة، وأمره يحمل على الوجوب .

وذلك فيما رواه مسلم في صحيحه(٢) عن زيد بن خالد الجهني انه قال : سئل رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ عن اللقطة؟: فقال : عرفها سنة ، فان لم تعترف فاعرف عفاصها ووكاءها ثم كلها ، فان جاء صاحبها فأدها اليه .

٦) الزيدية :

قالوا لايجب الالتقاط لعدم وجود مايدل على الوجوب ، ولانه لايجب على الانسان مباشرة ما عاقبته التضمين ، ومع قولهم بعدم الوجوب ، لم يصرحوا بالتحريم، ولا بالاستحباب ومعنى ذلك أنه مباح(٣) .

٧) يذكر الامامان السرخسي في مبسوطة(٤) ، وابن حزم في المحلى(٥) ، أن هنالك قوما قالوا لايحل الالتقاط ، فمن وجد لقطة فلا يحل له أن يرفعها ، لانه اخذ

---

(١) المحلى لابن حزم ، ٢٥٧/٨ ومابعدها .

(٢) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووي مجلد ٤جـ ٢٦/١٢.

(٣) الروض النضير للحيمي الصنعاني شرح مجموع الفقه الكبير للامام زيد ٣٩٣/٣ وان كان ورد في بعض كتبهم مايدل على استحباب الالتقاط فقد ذكر صاحب كتاب عيون الازهار ـ المهدي احمد بن يحيى المرتضى ـ قوله : الالتقاط من جمله التعاون ، والاصل في هذا قوله سبحانه : " وتعاونوا على البر والتقوى " ، وقوله صلى الله عليه وسلم: " اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرف بها حولا " عيون الازهار دار الكتاب اللبناني بيروت ١٩٧٥م ص ٤٠٧.

(٤) ٢/١١.

(٥) ٢٦٠/٨.

المال بغير اذن صاحبه ، وذلك حرام شرعا •

واستدلوا بحديث : " ان دماء كم واموالكم عليكم حرام " (١) وبحديث : " لايأوى الضالة الاضال " (٢) •

مناقشة الاقوال وبيان القول المختار

اولا : قول من قال بعدم حل الالتقاط مطلقا ، قول هزيل لايعول عليه ، اذ لادليل عليه ، لان حديث " ان دماء كم واموالكم عليكم حـــرام "

يرد عليهم فيه بأننا لم نقل بأن يأخذ الانسان اللقطة لنفسه ابتداء لكن امرنا بالمفترض علينا من حفظها وترك اضاعتها ثم تكون حيث يأمر الشرع ، اما حديث " لا يأوى الضالـــة الا ضال " فانه ـ أى مالم يعرفها •

ذلك أنه ورد فى صحيح مسلم " من آوى ضالة فهو ضال مالم يعرفها (٣) •

ثانيا : القول بوجوب الالتقاط مطلقا وفى جميع الاحوال ، لايوجد مايدل عليه ، وما احتـج به الظاهرية (٤) من أن الحديث الشريف أمر بأخذ اللقطة والامر للوجوب، لاينهض حجـــة لما ذهبوا اليه من وجهين :

الاول : أن بعض الاحاديث لم يرد فيها الامر بالاخذ وانما فيها " من وجد لقطـــة" كما فى حديث عياض وفيه " من وجد لقطة فليشهد ذوى عدل (٥) ••الخ"

---

(١) السنن الكبرى للبيهقى ٦/ ٩٢ والمحلى لابن حزم ٨/ ٢٦١•

(٢) السنن الكبرى للبيهقى ٦/ ١٩٠ وسنن ابن ماجه ٢/ ٨٣٦•

(٣) صحيح مسلم مطبوع مع الشرح للنووى ١٢/ ٢٨ ، ســـبل السلام ٢/ ٩٤٨•

(٤) المحلى لابن حزم ٨/ ٢٥٧ ومابعدها •

(٥) سنن ابى داود مطبوع مع عون المعبود ٥/ ١٣١•

ويمكن تأويل الحديث على أن من وجد لقطة والتقطها أو اراد التقاطهـــا فليشهد ذوى عدل ٠٠ ومع هذا الاحتمال لايكون الحديث صحيحا فى وجوب اللقط ٠

الثانى : وردت كلمة الامر بأخذ اللقطة فيما روى عن زيد بن خالد قال : " سئـــل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة : الذهب والورق ؟ فقـــال : اعرف وكاء ها وعفاصها ثم عرفها سنة ، فان لم تعرف فاستنفقها ، ولتكـــن وديعة عندك فان جاء طالبها يوما من الدهر فأدها اليه "

وسأله عن ضاله الابل ؟ فقال : مالك ولها ، دعها فان معها حذاء هـــا وسقاء ها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها " ٠

وسأله عن الشاة ؟ فقال : خذها فانما هى لك او لاخيك أو للذئـــب" وهذا الحديث متفق على صحته (١) ٠

وفيه حث على التقاط الشاة المستفاد من كلمة " خذها " ٠
ولايستفاد من هذه الكلمة الوجوب ، لان الاخذ هنا لمصلحة الملتقط لينتفع بها ، ولانها اذا لم تؤخذ بقيت للذئب ٠

وفى حديث آخر عن جابر قال : رخص لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العصى والسوط والحبل واشباهه يلتقطه الرجل ينتفع به" (٢) .

فهذا الحديث يدل على جواز الانتفاع بهذه الاشياء بعد التقاطها ، ولايـــدل على وجوب الالتقاط فى كل الاحوال ، بل قـــد يختلف الحكم على حســـب الاحوال ٠

---

(١) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى ٥/٩٦ وصحيح مسلم مطبوع مع شرح النـــووى ١٢/٢٦ ومابعدها ٠

(٢) سنن ابى داود مطبوع مع عون المعبود ٥/١٤٠ والسنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩٥ ٠

(الترجيـح)

يترجح في نظرنا ان الالتقاط قد يكون مندوبا وقد يكون واجبا وقد يكون مباحا ، وقد يكون مكروها ، وقد يكون محرما ٠

وقد وجدت ذلك في ثنايا كتب الائمه الثلاثه الحنفية ، المالكية ، الشافعية، امـــا الحنابلة فلم نجد فيما اطلعت عليه في كتبهم أن الالتقاط تعتريه كل الاحكام التكليفيـــة المذكورة كما اوضحنا ٠

وان حدث اختلاف في الحكم في بعض الصور حسب التوضيح السابق ٠

وقد ذكرنا ماقاله صاحب كتاب التاج والاكليل من انه قد يختلف الحال فـي حكـم الالتقاط حسب حال الملتقط ، ومايؤخذ مما ذكره ابن رشد من أن حكم الالتقاط يختلـف حسب حال من وجدت بينهم اللقطة ، وحال الامام عادلا او غير عادل ٠

ونضيف هنا ماذكره ابن حجر في فتح الباري (١) مانصه " ان الارجح من مذاهـب العلماء ، أن ذلك يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال فمتى رجح اخذها وجب او استحـب ومتى رجح تركها حرم أو كره والا فهو جائز " مع ملاحظة أنه يسقط عن غير المكلفيـن مـن الصغار والمجانين حكم التكليف الشرعية ٠

هذا ، وقد وجدنا الفقهاء قد تعرضوا لما يوجد دفينا في الارض وهو المسمى بالكنز أو الركاز وينبغي أن نتكلم عنه فيما يأتي :

(لقطة الكنوز)

الكنز في اللغة : الكنز في الاصل المال المدفون تحت الارض ، واكتنز الشيء اجتمع وامتلأ

وكنز الشيء في الوعاء والارض يكنزه كنزا غمره بيده ، والكنز جمعه كنوز ، وكل شيء غمزته في وعاء أو في ارض فقد كنزته ٠

وفعله كنز ومصدره كنزا ، وتسمى العرب كل كثير مجموع يتنافس فيه كنزا (٢) .

---

(١) فتح الباري ١/١١١٠

(٢) لسان العرب ٥/٣٩٣٧، القاموس المحيط ٢٦٤/٤٠

الكنز فى الاصطلاح الفقهى :

الكنز عند الفقهاء : هو دفن [١] الانسان جاهليا كان أم اسلاميا ، وهذا ماتكاد تلتقى عبارات الفقهاء على معناه وهم كثيرا مايستعملون اسم الكنز فى دفائن الانسان فى الارض جاهلية كانت هذه الدفائن أم اسلامية [٢] .

هذا ، والكنز جاهليا أم اسلاميا إما أن يكون اى منهما فى ارض مباحة ، وإما أن يكون فى ارض مملوكة .

وينتج عن ذلك اربع حالات .

وبالاضافة الى ذلك فقد يكون الكنز مجهولا والى بيان الحكم فى ذلك باختصار :

---

(١) دفن بكسر الدال مصدر وهو المدفون فى الارض بفعل انسان ، والركاز المدفون فى الارض بفعل انسان ، واشتقاقه من ركز يركز ، مثل غرز يغرز اذا خفى يقال ركز الرمح اذا غرز اسفله فى الارض ومنه الركز وهو الصوت الخفى . ومن ذلك قوله تعالى : " أو تسمع لهم ركزا " الآية ٩٨ من سورة مريم، القرطبى الجامع لاحكام القرآن ٤٢٠٢/٦ ، عون المعبود شرح سنن ابى داود ١٣٥/٥ ـ الامللشافعى ٣٧/٢ ، المجموع ٧١/٦ ، مغنى المحتاج ٣٩٤/١ ، القوانين الفقهية ص ١١٠ ، سبل السلام للصنعانى ٦١٧/٢ ، نيل الاوطار للشوكانى ١٤٧/٤ ، المغنى لابن قدامة ٦١٠/٢ ،كشاف القناع ٤٦٠/١ ، بدائع الصنائع للكاسانى ٢٩٤/٢ ، حاشية ابن عابدين ، شرح العناية على الهداية ٥٣٧/١ ، المدونه الكبرى ٥٠/٢ ، المنتقى للباحى ١٠٥/٦ ، حاشية الدسوقى ١٨٣/١ شرح الخرشى ١١٣/٢ ، المبسوط ٢١٤/٢ .

(٢) المراجع السابقة .

١) اما الكنز في الارض المباحة اذا كان جاهليا فهو لمن وجده بعد الخمس كما ذكر الفقهاء (١) .

٢) الكنز في الارض المباحة اذا كان اسلاميا : فيرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية (٢) والشافعية والحنبلية انه يعتبر لقطة لانه مملوك لصاحبه ملكا محترما ولايعد من الاموال المباحة بل من الاموال المملوكة ، فلايجوز التصرف فيه الا بأذن صاحبه.

فلايملكه الواجد لمجرد وجوده وأخذه له . وانما يعتبر لقطة وتسرى عليه احكامها اى ان دفين المسلم يحرم على واجده أن يأكله دون تعريف (٣) .

٣) الكنز في الارض المملوكة اذا كان جاهليا وهو الذى به علامة تدل على انه جاهلى كوثن أوصليب وغير ذلك .

فذلك مما اتفق الفقهاء فيه على ان خمسه لبيت المال .

---

(١) استدلالا بما رواه ابوداود فى سننه " سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة فقال : ما كان منها فى طريق الميتاء أو القرية الجامعة فعرفها سنة، فان جاء طالبها فأدفعها اليه ، فان لم يات فهى لك ، وماكان فى الخراب ففيها وفى الركاز الخمس"يريد الخراب العادى الذى لايعرف له مالك ، وسبيله سبيل الركاز وفيه الخمس وسائر المال لواجده ، سنن ابى داود مطبوع مع عون المعبود ١٣٤/٥ ، وميتاء بكسر الميم مفعال من الاتيان والميم زائده . أى طريقة مسلوكة يأتيها الناس . المرجع السابق .

(٢) وان كان يرى بعض المالكية أن الكنز اذا كان لذمى فلايكون لقطة ويكون النظر فيه للامام ويرى الظاهرية انه اذا كان لكافر غير ذمى فهو لواجده بعد الخمس . اما اذا كان لمسلم أو ذمى فهو لقطة.

(٣) المراجع المذكورة قبل الهامش السابق والمحلى لابن حزم ٣٢٤/٧ ، المجموع شرح المهذب ٢٥٢/١٥ .

وذهب ابوحنيفة والشافعي وبعض المالكية الى أن اربعة اخماس الكنز في الارض المملوكة تكون لاول مختط لها وهو من أعطى له عند الفتح الاسلامي ولورثته من بعده ان عرفوا .

وان لم يكن لها مختط ، بان ملكت الارض بالاحياء ، فانها تكون لاول من احياهـا ولورثته من بعده ان عرفوا ، لان الاحياء سبب للتمليك ، وتمليك مافي باطنها تبع لهـا ، ثم تنتقل الى ورثته لان العقود المالية ترد على محلها وهي الارض دون مافي باطنها .

وذهب بعض المالكية وابويوسف من الحنفيـة والامام احمد بن حنبل الى أن الكـنز ملك لواجده بعد اخراج الخمس(١) .

٤) الكنز الاسلامي في الارض المملوكة .

الكنز الاسلامي مايوجد عليه علامة تدل على انه من دفن الاسلام مثل كلمة الشهـادة او اسم حاكم مسلم أو غير ذلك .

ويرى فيه جمهور الفقهاء(٢) انه لقطة في يد واجده لانه من وضع المسلمين فهو ملـك

---

(١) المبسوط ٢/٢١٤ ، حاشية ابن عابدين ٢/٣١٩ ، شرح الزرقاني مع حاشية البنانـي ٢/١٧٣ حاشية الدسوقي ١/٤٨٧ ، شرح الخرشي ٢/١١٣ ، المجموع شـرح المهذب ٦/٩٢ ، مغني المحتاج ١/١٧٠ ، المغني لابن قدامة مطبوع مـع الشـرح الكبير ٢/٦١٢ ، كشاف القناع ٢/٤٥٨ ، الاموال لابي عبيد ص ٢٢٠ ومابعدها .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٢/٩٥٢ ، المبسوط للسرخسي ٢/٢١٤ ، المنتقى للباجـي ٦/١٠٥ ، شرح الخرشي ٢/١١٥ ، الروضه البهيه ١/١٣٠ ، مغني المحتـاج ١/١٧٠ ، المجموع شرح المهذب ٦/٩١ .
كشاف القناع ٢/٤٥٨ ، المغني لابن قدامة والشرح الكبير لمتن المقنع ٢/٦١٠ ، ويرى الامامية انه لواجده سواء كان في قرية او فلاه أو تحت ارض ولو وجده في ارض لها بائـع أو مالك ولو كان مدفونا في الارض عرفه البائع أو المالك فان عرفه احد فهو احق بـه والا كان للواجد ، شرائع الاسلام ١/١٢٠ ، المختصر النافع في فقه الاماميـة ص ٢٦٥ ، فقه الامام جعفر ٢/١٢٠ .

لمن دفنه لان مال المسلمين لايغنم والموجود فى باطن الارض كالموجود على ظاهرها .

فهو لمن دفنه ، أما من يجده فيعتبر لقطة فى يديه وتسرى عليه احكامها .

٥) الكنز المجهول : وهو الذى لاتوجد عليه علامة اسلامية أو علامة جاهلية .
وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنبلية وبعض المالكية ، الى ان الكنز المجهول يلحق بالكنز الاسلامى ، وانه كاللقطة تغليبا لحكم الاسلام لان دفن الجاهلية مع تقادم العهد لم يبق شيء منه .

وذهب جمهور المالكية الى أنه يعتبر جاهليا تغليبا على أن الدفائن اكثرها جاهلى (١) .

(٢) حكم التقاط الحيوان

اولا : الابل وما يلحق بها :
اختلف الفقهاء فى حكم التقاط الابل ويتمثل ذلك فى اتجاهين :

الاتجاه الاول : الحنفية :

ذكر الامام الكاسانى الحنفى . أن حكم التقاط الحيوان لايختلف عن حكم الالتقاط من غير الحيوان . فبعد أن ذكر حكم الالتقاط من غير الحيوان بالتفصيل كما بينا ، قال : وكذا لقطة البهيمة من الابل والبقر والغنم عندنا (٢) .

---

(١) المراجع السابقة .

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ٣٨٦٥/٨ ، والمبسوط للسرخسى ١٠/١١ ، وحاشية ابن عابدين ٢٨١/٤ ، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ١٦٧/٥ ، وان كان المرجعين الاخيرين قد ذكرا انه يكره الالتقاط اذا كان مع البهيمة ماتدفع به عن نفسها ، كقرن البقر ، وكدم الابل ـ كدم بفتح الكاف وسكون الدال ـ فعله من باب ضرب وقتل وهو العض بادنى الفم ، المرجعين السابقين .

أي قد تكون مندوبة وقد تكون مباحة وقد تكون واجبة وقد تكون حراما وقد تكون مكروهة كما اوضحنا فى حكم الالتقاط من غير الحيوان (١) .

الاتجاه الثانى : لجمهور المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية :

فقد ذهب هوءلاء الى عدم جواز التقاط الابل (٢) .

دليل اصحاب الاتجاة الاول « الحنفية » :

استدل الحنفية :

اولا : بأن الواجد للابل ان خاف عليها الضياع وعلم من نفسه الامانه فانه يستحب اخذها (٣) وتعريفها صيانة للاموال من الضياع كالشاة ، ومعنى ذلك أن التقاط الابل جائز كالتقاط الشاة عند الحنفية (٤) .

---

(١) وان كانت مسألة الوجوب ليست محل اتفاق ، ذلك أن مايراه البعض فى المذهب الحنفى فى مسألة الوجوب هى بعينها محكوم عليها بوصف الندب عند البعض الآخر كما بينا سابقا .

(٢) المجموع شرح المهذب ١٥ /٢٧١ ، ٢٧٧ وشرح الخرشى ٧ /١٢٩ ، ومواهب الجليل للحطاب ٦ /٧٤ حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٤ /١٢ ، ونهاية المحتاج ٥ /٤٣٣ ومغنى المحتاج ٢ /٤٠٩ ، المغنى لابن قدامة ٦ /٣٩٦ ، والمحلى لابن حزم ٨ /٢٧٠ .

(٣) ويرى البعض انه فى هذه الحالة يجب « حاشية ابن عابدين ٤ /٢٧٧ ، وبدائع للكاسانى ٨ /٣٨٧١ ، والبحر الرائق ٥ /١٦٤ .

(٤) وقد ذكرنا أنه قد يتغير وصف الحكم من الندب عند البعض الى الوجوب عند البعض الآخر فى بعض الحالات وقد تكون حراما فى بعض الحالات عند البعض ، بينما يراه البعض الاخر فى هذه الحالات نفسها مكروها كما أوضحنا سابقا .

اذ أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمر بالتقاط الشاة فى قوله حينما سئل عن ضالة الغنم ؟

قال " خذها فانما هى لك أو لاخيك أو للذئب " (١) .

لانها معرضة للضياع والهلاك ، فكذلك الابل معرضة للضياع والهلاك كالشاة .

ثانيا عن حديث " لا يأوى الضالة الا ضال (٢) . فقد وردت رواية اخرى فى صحيح مسلم قيدت ذلك بعدم التعريف وذلك فى حديث " من آوى ضالة فهو ضال ، مالم يعرفها " (٣)

فان الحديث استثنى من حكم الضال ، المعرّف الذى يعرف الضالة ، فلا يشمله الحديث ، مادام فى نيته تعريف ضالة الابل .

وانما نهى الرسول – صلى الله عليه وسلم – عن التقاط الابل ، وسمى ضالا ، من لايعرفها .

ثالثا : اجاب الحنفية بأن الحديث الوارد فى الصحيح حين سئل النبى – صلى الله عليه وسلم – عن ضالة الابل ؟ قال مالك ولها دعها فان معها حذاءها وسقاوءها تـرد الماء ، وتأكل الشجر حتى يجدها ربها (٤) .

كما ذكر صاحب المبسوط (٥) بأن ذلك كان اذ ذاك ، لغلبه أهل الصلاح والامانة ، لاتصل اليها يد خائنة ، فاذا تركها وجدها وأما فى زماننا فلا يأمن من وصول يد خائنة اليها بعده ففى أخذها احياؤها وحفظها .

وانما نقطع بأن مقصود الشارع وصولها الى ربها حفظا للاموال من الضياع .

(دليل اصحاب الاتجاه الثانى القائل بترك الالتقاط)

---

(١) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى ١٢/٢١ .
(٢) ابن ماجه ٢/٨٣٦ والسنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩٠ .
(٣) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى ٢/٢٨ .
(٤) صحيح مسلم بشرح النووى ١٢/٢٥ .
(٥) المبسوط للسرخسى ١١/١٠ .

استدل الحنابلة والظاهرية وجمهور المالكية والشافعية (١) على ماذهبوا اليه

١) بقول الرسول صلى الله عليه وسلم فيما رواه مطرف بن عبدالله بن الشخير عن ابيه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ضالة المسلم حرق النار" (٢) .

٢) عن مطرف بن عبدالله عن ابيه أن رجلا سأل النبى صلى الله عليه وسلم فقال : انا نصيب هوامى الابل فقال : " ضالة المسلم ، أو المؤمن حرق النار" (٣) .

٣) ان الاصل فى اخذ مال الغير الحرمة ، والاباحة انما هى للخوف من ضياع اللقطة وهلاكها .

ولهذا جوز الشرع الاسلامى : التقاط مايخاف عليه من الاموال الضائعة ، صيانة وحفظا لها من الضياع والا فلايجوز .

٤) حديث زيد بن خالد الجهنى رضى الله عنه (٤) " ان رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة ؟ ، فقال : عرفها سنة ، ثم اعرف وكاءها وعفاصها ، ثم استنفق بها ، فان جاء ربها فأدها اليه " .

---

(١) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦/٣٩٦ : ٣٩٨ والمحلى لابن حزم ٨/٢٧٠ ومابعدها وشرح الخرشى ٧/١٢٦ ومابعدها وبداية المجتهد ٢/٣٣٧ ، ومواهب الجليل للحطاب ٦/٧٥ ومغنى المحتاج ٢/٤٠٩ ومابعدها ونهاية المحتاج ٥/٤٣٢ ومابعدها والمجموع شرح المهذب ١٥/٢٧١ ومابعدها .

(٢) سنن ابن ماجه ٢/٨٣٦ والسنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩٠ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩١ .

(٤) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى لابن حجر ٥/١٠٩ .

قالوا : يارسول الله : فضالة الغنم ؟
قال : خذها فانما هي لك أو لاخيك أو للذئب ٠
قالوا : يارسول الله : فضالة الابل ؟
قال : فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى احمرت وجنتاه ، أو احمر وجهه ثم
قال : مالك ولها ؟ ، معها حذاؤها وسقاؤها حتى يلقاها ربها ٠

وقول الرسول صلى الله عليه وسلم : في هذا الحديث مالك ولها ، استفهام انكارى ٠ ومعنى ذلك ، انه ليس لك أن تأخذها ، ويدل على ذلك ماورد في رواية اخرى للبخاري " كيف ترى في ضالة الابل ؟ (١) فقال : دعها فان معها حذاءها ، وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر ، حتى يجدها ربها " ٠

٥) عن المنذر بن جرير : قال : كنت مع ابي بالبوازيج فراحت البقر ، فرأى بقرة أنكرها فقال : ماهذه ؟ قالوا : بقرة لحقت بالبقر ، قال : فأمر بها فطردت ثم قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " لايأوى الضالة الا ضال " (٢) ٠

فقد اتضح مما سبق أن الابل لاتلتقط حيث دلت هذه الروايات على تركها وعدم التقاطها ٠

فقد علل النبي صلى الله عليه وسلم منع التقاط الابل (٣) بما ركب الله في طبعها من الجلادة ، والقوة على الصبر ، وعلى تناول المأكول ، والماء بغير تعب لطول عنقها فعبر بذلك عن الحذاء والسقاء مجازا ٠

وقال الشافعية : الحيوان المملوك بأثر يدل على الملك كوسم وتعليق قرط الممتنع بقوة يمتنع بها كبعير كبير وفرس وبغل ، أو يمتنع بعدو ، أي جرى كأرنب ، وظبي ،

---

(١) المرجع السابق ١١٧/٥ ٠
(٢) سنن ابن ماجه ٨٣٦/٢ وسنن أبي داود مطبوع مع عون المعبود ١٤٣/٥ ، والبوازيج بلد قديمة على دجله وفوق بغداد ، المرجعين المذكورين ٠
(٣) المنتقى للباجي ١٤٠/٦ ٠

أو يمتنع بسبب طيران كحمام (١) .

ان وجد هذا الحيوان بمفازة وهى المهلكة (٢) فللامام أو نائبه التقاطه للحفظ على مالكه لان له ولاية على اموال الغائبين ، وكان لعمر ـ رضى الله تعالى عنه ـ حظيرة يحفظ فيها الضوال، وكذا لغيره من الآحاد التقاطه للحفظ ايضا فى الاصح المنصوص عليه فى الام لئلا يأخذه خائن ، والثانى لا ، اذ لا ولاية للآحاد على مال الغير (٣) .

قال السبكى : وينبغى أن يكون محل أخذ الحاكم اذا خشى عليه الضياع . أما اذا أمن عليه فلاينبغى أن يتعرض له احد حتى يأتى صاحبه .

ثم قالوا ويحرم التقاط الحيوان الممتنع فى الأمن للتملك على كل احد لما مر فى حديث زيد فى ضالة الابل مالك ولها ؟ دعها ، وقيس الباقى عليها بجامع امكان رعيها فى البرية بلا راع ، فمن أخذه للتملك ضمنه ولا يبرأ برده الى موضعه ويبرأ بدفعة الى الامام على الاصح ويرى البعض انه لايبرأ .

أما زمن النهب والفساد فيجوز التقاطه للتملك عند الشافعية فى صحراء وغيرها (٤) .

---

(١) اما اذا كانت بحيث لاتمنع بقوتها من الاستحواذ عليها كعجل وفصيل من الحيوان وكسير خيل وابل فكالشاة يجوز التقاطها للتملك سواء فى القرية ونحوها ام فى المفازة عند الشافعية كما سنذكر بعد .

(٢) سميت بذلك على القلب تفاؤلا وذكر البعض انها من اسماء الاضداد يقال فاز اذا نجا أو هلك . مغنى المحتاج ٢/٤٠٩ .

(٣) محل الخلاف كما قال الدارمى اذا لم يعرف مالكه فان عرفه واخذه ليرده عليه كان فى يده امانة جزما حتى يصل اليه .

(٤) مغنى المحتاج ٢/٤٠٩ ، ٤١٠ ، نهاية المحتاج ٥/٤٣٣ ، المجموع١٥/٢٧١ ، حاشيتا قليوبى وعميرة ٣/١١٨ ، والام ٣/٢٩٠ .

ومما سبق يتضح أن الشافعية قد وافقوا الحنفية فى جواز التقاط الابل التى تمنع بقوتها عن نفسها ومايقاس عليها فيما اذا كان زمان نهب وفساد لئلا تصل اليها يد خائنة٠

وقال الحنابلة : لايجوز التقاط الابل ، ولاتملك بالتعريف ومن ثم يحرم عندهم التقاط ضالة الابل ٠

لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : حينما سئل عن ضآلة الابل ؟ فقال :للسائل " دعها فان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها" (١) ٠

وتضمن بالالتقاط كالغصب ولو كان اللاقط الامام أو نائبه على سبيل الالتقاط دون الحفظ حيث أن الامام له الالتقاط للحفظ فقط (٢) ٠

لكن يجوز لغير الامام ونائبه التقاط ضالة الابل عند الضرورة ، كحالة الخوف عليها من الهلاك أو النهب فى اوقات اضطراب الا من على ان يسلمها الملتقط الى الامام أو نائبه للحفظ (٣) ٠

وقال المالكية : ان اللقطة مال معصوم عرض للضياع ، فلا تدخل الابل فى هذا التعريف ، لانها لايخشى عليها الضياع ، بل تترك ولايجوز التقاطها ، سواء أكانت فى الصحراء أو فى العمران ٠

غير انه اذا كانت فى محل يخاف عليها فيه من الخائن ، فانها تؤخذ والحالة هذه ثم تعرف ٠

---

(١) سبق تخريجه ، وانظر المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير لمتن المقنع ٣٩٦/٦ ، ٣٩٧ والشرح الكبير ٣٥٠/٦٠

(٢) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٣٩٦/٦ ومابعدها وشرح متن المقنع مطبوع مع المغنى ٣٥٠/٦ ومابعدها ٠

(٣) المغنى مع الشرح ٣٩٨/٦ ، والشرح ص ٣٥٢ ومابعدها ٠

وأما عدم التقاط الابل عند المالكية فى جميع الازمنه فهذا قول لمالك ٠
وفى قول آخر له انه خاص بزمن العدل ، وصلاح الناس ، وأما فى زمن فساد الناس، فالحكم فيه أن تؤخذ ، وتعرف فان لم تعرف ، فانها تباع ، ويوقف ثمنها لربها ٠

فاذا أيس من صاحبه ، فانه يتصدق به كما فعل عثمان بن عفان رضى الله عنه لما دخل الفساد على الناس فى زمنه ، خصص مكانا لجمع الاموال الضائعة ، فكان يبيع ويحفظ ثمنها الى أن يجيء صاحبها ٠

فان لم يظهر لها مالك ، كان يتصدق بها على صاحبها (١) .

ويتضح مما سبق عند الحنفية والشافعية والحنابلة والمالكية أن بعض المالكية والشافعية والحنابلة قد وافقوا الحنفية فى جواز التقاط الابل ولكن هذه الموافقة ليست على اطلاقها بل فى بعض حالات مختلفة كما بينا ٠

أما الظاهرية : فقد ذكروا أن الابل القوية على الرعى وورود الماء لايحل لاحد أخذها ، وانما حكمها أن تترك ولابد فمن أخذها ضمنها ، ان تلفت عنده بأى وجه تلفت وكان عاصيا بذلك الا أن يكون شيء من كل ماذكرنا لقطة أو ضالة يعرف صاحبها ٠

فحكم كل ذلك ان ترد اليه ولاتعريف فى ذلك ، ثم قالوا : وأما كل ماعدا ماذكرنا من ابل لاقوة بها على ورود الماء والرعى وسائر البقر ، والخيل ، والبغال ، والحمير ٠ وغير ذلك بحيث تكون ضوال لايخاف عليها الذئب ولا انسان أو غيره ، ففرض أخذه ، وضمه وتعريفه ابدا ٠

فان يئس من معرفة صاحبها ادخلها الحاكم أو واجدها فى جميع مصالح المسلمين (٢) .

---

(١) مواهب الجليل للحطاب ٦/٧٨ ، وشرح الخرشى ٥/١٢٦ ، وحاشية الدسوقى ٤/١٢٢ ٠

(٢) المحلى لابن حزم ٨/٢٧٠ ٠

وقال الاباضية : لايجوز التعرض لضالة الابل مطلقا ، لان الرسول نهى عن التقاط الابل ، فيكون الامر مطلقا فى كل حال (١) .

هذا ، وقد ألحق طاووس والاوزاعى والشافعى واحمد وبعض اصحاب مالك (٢) ضالة البقر والخيل وغيرها بالابل (٣) ولم ير ذلك الالحاق الظاهرية (٤) .

وقد استدل القائلون بالحاق البقر والخيل وغيرها بالابل بأن المراد بقول الرسول صلى الله عليه وسلم " من آوى ضالة فهو ضال مالم يعرفها" (٥) المراد به الابل ومافى معناها مما له قوة يدفع بها عن نفسه (٦) ، وقد رد الجمهور على الحنفية حيث ان الحنفية قالوا بجواز التقاط الابل كالشاة ، فقد رد الجمهور عليهم بأن الابل لاتقاس على الشاة ، لعدم اتحاد العلة الموجودة فى كل من الشاة والابل ، وذلك لضعف الشاة ، وجلادة وقوة الابل .

---

(١) وقد سبق ذكر الحديث وتخريجه ، شرح النيل وشفاء العليل للقطب اطفيش ٢٥٦/١٢ .

(٢) يقول القرطبى اختلف المالكية فى التقاط الخيل والبغال والحمير انها تلتقط كالشاة او لا تلتقط كالابل ، فذكر ابن القاسم المالكى انها تلتقط وقال اشهب وابن كنانة لاتلتقط . جامع الاحكام للقرطبى ٣٣٦٦/٥ ، وقوانين الاحكام الشرعية لابن جزى ص ٣٥٨ .

(٣) عون المعبود شرح سنن ابو داود ٢٢٦/٥ ، المغنى لابن قدامة ٣٩٦/٨ ، ٣٩٧ ، والاقناع ٩٣/٢ ، وشرح منح الجليل على مختصر خليل ١٢٧/٤ وشرح الخرشى ١٢٦/٧ ومابعدها ، وبداية المجتهد ٣٣٧/٢ .

(٤) لانهم لايأخذون بالقياس فقد وقفوا عند ظاهر احاديث النهى عن ضالة الابل ، المحلى ٢٧١/٨ ، ٢٧٢ .

(٥) سبق تخريجه .

(٦) لكن ابن حزم الظاهرى خصص ذلك بما ورد به النص فى الابل فقط المحلى مشار اليه آنفا .

وقالوا ان القياس فى هذا غير صحيح ٠

وأيضا قالوا ، قد فرق الرسول صلى الله عليه وسلم بين ضالة الابل وضالة الغنم فى خبر واحد، حيث قال عليه السلام ، حينما سئل عن ضالة الابل ؟ " مالك ولها ؟ دعها فان معهـــا حذاءها وسقاءها ، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها " ٠

وقال صلى الله عليه وسلم حينما سئل عن الشاة ؟ " خذها فانما هى لك أو لاخيك أو للذئب"

فهذا نص صريح فى افتراقهما ، ولايصح القياس مع وجود النص فضلا عن انه لايجوز الجمع بـــين مافرق الرسول بينهما فى خبر واحد (١) ٠

هذا ، من ناحية ، ومن ناحية اخرى ، ماروى عن المنذر بن جرير قال كنت مع أبيبالبوازيج ، فراحت البقر ، فرأى بقرة أنكرها ، فقال ماهذه ؟ قالوا : بقرة لحقت بالبقر ، قال فامـــر بها فطردت حتى توارت ، ثم قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول " لايـــأوى الضالة الا ضال " (٢) ٠

وذلك لانها تمنع عن نفسها ، بقوتها ، وانها تجزئ فى الاضحية عن سبعة ، فاشبهت الابل ، فلحقت بالابل فى الحكم ، وهو عدم جواز الالتقاط ٠

وذكرنا انه يقاس على الابل والبقر ما فى معناهما فى عدم جواز الالتقاط حســـب التوضيح السابق (٣) ٠

الترجيـــح :

يبدو لى أن الراجح هو منع التقاط الابل عملا بالحديث وكذلك مايقاس عليها ، بشـــرط عدم الخوف عليها من التلف أو النهب أو الضياع ، فاذا خيف عليها شيء من ذلك جاز الالتقـاط

---

(١) المغنى مع الشرح ٣٩٦/٦ ٠

(٢) سنن ابن ماجة ٨٣٦/٢ ، ولم يأخذ بهذا الحديث ابن حزم الظاهرى لانه لم يصح عنده

(٣) المغنى مع الشرح ٣٩١/٦ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧ والمجموع شرح المهذب ٢٧١/٥ ومابعدهـا وبداية المجتهد ٣٢٧/٢ والجامع لاحكام القرآن القرطبى ٢٣٦٦/٥ وقوانين الاحكـــام الشرعية لابن جزى ص ٣٥٨ ، ٣٥٩ ٠

لان المقصود حفظ الضالة على صاحبها •

لقطة الغنم ومايقاس عليها :

ذهب جمهور الفقهاء الى أن لواجد الغنم ، سواء اكانت فيالصحراء أو في العمران ، أن يلتقطها خلافا لاحمد في احدى الروايتين عنه ، بترك التقاط الشاة لغير الامام •

وقد استدل الجمهور بما رواه زيد بن خالد الجهني ، أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة ؟ فقال : " عرفها سنة ثم اعرف وكاءها وعفاصها • ثم استنفق بها • فان جاء ربها فأدها اليه ، فقال يارسول الله فضالة الغنم؟ قال : خذها فانما هي لك أو لاخيك أو للذئب •

قال : يارسول الله فضالة الابل ؟ قال : فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى احمرت وجنتاه " أو احمر وجهه " ثم قال " مالك ولها ؟ معها حذاؤها حتى يلقاها ربها " (١) •

فقد ذهب جمهور الفقهاء : الحنفية والمالكية والشافعية واحمد في احدى الروايتين عنه والجعفرية والاباضية (٢) على أن لواجد الغنم أن يلتقطها استدلالا بهذا الحديث حيث قد صرح بالامر في أخذ الشاة ، وقالوا ان في هذا الحديث دليلا على رد احدى الروايتين عن احمد في قوله بترك التقاط الشاة لغير الامام •

---

(١) صحيح مسلمطبوع مع شرح النووي ١٢ / ٢١ ، وفي صحيح البخاري حينما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ضالة الغنم؟ قال : " لك او لاخيك أو للذئب " •

(٢) وقد قال صاحب المغني وهذا هو الصحيح من مذهب احمد وهو قول اكثر اهل العلم ثم قال : قال ابن عبدالبر " اجمع العلماء على أن ضالة الغنم في المواضع المخوف عليها يلتقطها واجدها ، ثم ان الملتقط ياكلها " المغني ٦ / ٣٩٠ ، ٣٩١ ، والمجموع شرح المهذب ١٥ / ٢٧٤ : ٢٧٧ ، نهاية المحتاج ٥ / ٤٣٤ ، مغني المحتاج ٢ / ٤١٠ حاشية ابن عابدين ٤ / ٢٧٩ ، ، البحر الرائق ٧ / ١٦٣ المبسوط للسرخسي ١١ / ١٠ مواهب الجليل ٦ / ٧٢ ، حاشية الدسوقي ٤ / ١٢٢ ، بداية المجتهد ٢ / ٣٣٧ ، المحقق الحلي ٢ / ١٧٦ ، ١٧٧ ، النيل وشفاء العليل ١٢ / ٢٥٦ ، ٢٥٧ •

ذلك انه ورد في صحيح البخاري في ضالة الغنم قوله صلى الله عليه وسلم " لـــك أو لاخيك أو للذئب " وذلك فيه اشارة بل حث على اخذ اللقطة فكأنه قال : هي ضعيفه لعدم الاستقلال ومعرضة للهلاك ؛ مترددة بين أن تأخذها انت أو اخوك أو الذئب .

قال الحافظ بن حجر (١) : والمراد به ماهو اعم من صاحبها أو من ملتقط آخـــر ، والمراد بالذئب جنس ما يأكل الشاة من السباع .

فذلك حث على اخذها لانه اذا علم انها اذا لم تؤخذ بقيت للذئب كان ذلك ادعى له الى أخذها . فضلا عن الرواية الاخرى للحديث المذكور : كما ورد في صحيح البخـــاري " خذها فانما هي لك أو لاخيك أو للذئب " .

فهذا ، تصريح في الامر بالاخذ .

وفيه اشارة الى أن ماجاء بالحديث يصح أن يكون على سبيل التنويع والتقسيم ، وهو " فانما هي لك أو لاخيك أو للذئب " .

فكأنه قال ينحصر الامر في ثلاثة اقسام :

اما أن تأخذها انت ، أو تتركها فيأخذها رجل آخـــر أو يأكلها .

ولاسبيل لتركها ليأكلها الذئب فذلك تضييع للمال ، ولامعنى لان تتركها لغـــيرك .

وكأن في الحديث اشارة الى ابطال القسمين الاخيرين ، وهو الترك للذئـــــــب أو لانسان آخر .

فتعين القسم الاول ، وهو الاخذ .

ولايصح أن نجمع في الحكم بين مافرق فيه الرسول صلى الله عليه وسلم في خـــبر واحد ، بين ضالة الابل ، والغنم .

---

(١) المراجع السابقة وفتح البارى مطبوع مع صحيح البخارى ٩٩/٥ ، نيل الاوطـــــار للشوكانى ٣٤٢/٥ وسبل السلام للصنعانى ٩٥٠/٣ .

فقد نهى عن التقاط ضالة الابل وذكر العلة فى ذلك[(١)] ، بانها ترعى الشجر وترد الماء ، بما ركب الله فى طباعها من الجلادة على العطش وتناول الماء بغير تعب لطول عنقها ، وقوتها على المشى فلا تحتاج الى الملتقط بخلاف الغنم[(٢)] ٠

فضلا على أن الابل تمنع بقوتها عن نفسها بخلاف الغنم أيضا ٠

ومن هنا فانه يباح التقاط الغنم كما ذهب الى ذلك الجمهور ، وهو الراجح ٠

هذا ، وقد قاس عليها الفقهاء فى جواز التقاطها مايشبهها فى الضعف واحتمال الضياع لعدم امتناعها من صغار السباع كالدجاج والأوز وعجول البقر ونحوها[(٣)] ٠

لكن هل من اخذ شاة لقطة مثلا يملكها بالاخذ ولايلزمه غرم ، وان جاء صاحبها فلا ضمان عليه أم انه يلزمه غرم ؟٠

ذهب الجمهور الى انه بعد تعريفها اذا لم يجد صاحبها فله حق فى تملكها واذا جاء صاحبها فان الواجد يدفعها اليه[(٤)] ٠أو بعد التعريف اذا لم يجد صاحبها يتصدق بها على الفقراء دون أن يتملكها كما يرى الحنفية ، كما سنبين بعد ٠

غير أن المشهور عند المالكية : أن الملتقط للشاة يملكها بالاخذ ولايلزمه غرم، وان جاء صاحبها فلا ضمان عليه[(٥)]

واستدلوا بقول النبى صلى الله عليه وسلم : " هى لك أو لاخيك أو للذئب " ٠

وذكروا ، ان الحديث سوى بين الذئب والملتقط ، والذئب لاغرامة عليه ، فكذلك الملتقط ٠

---

(١) وهذا ماذهب اليه جمهور الفقهاء الا فى بعض حالات مختلفة كما بينا ٠

(٢) المراجع السابقة ٠

(٣) بل يجوز للملتقط أن يأكلها فى الحال ويغرم قيمتها لصاحبها ان جاء ٠ اما ان حضره قبل اكلها اعطاها له كما يرى الجمهور ، مراجع الهامش رقم ٢ تحت عنوان لقطة الغنم ٠

(٤) بشروط معينة ، كما سنبين بعد ٠

(٥) وقال سحنون :اذا وجدها فى الفلاة واكلها ضمن قيمتها لربها اذا علم به بعد ذلك٠ مواهب الجليل شرح مختصر خليل الحطاب٦ / ٧٢ ، ٧٣ ، القرطبى الجامع لاحكام القرآن ٥ / ٣٣٦٦ ، حاشية الدسوقي٤ / ١٢٢ والمدونة للامام سحنون ٤ / ٣٦٧ ٠

واجيب بأن اللام ليست للتمليك ، لان الذئب لايملك وانما يملكها الملتقط على شرط ضمانها •

وقد أجمع العلماء على أنه لو جاء صاحبها قبل أن يأكلها الملتقط يأخذها ، فدل ذلك على انها باقية على ملك صاحبها •

وقد ذكر ابن حجر : انه لافرق بين قوله فى الشاة هى لك أو لاخيك أو للذئب ، وبين قوله فى اللقطة كما جاء فى بعض الروايات شأنك بها ، أو خذها بل هو أشبه بالتملك حيث لم يشرك معه ذئبا ولاغيره ، ومع ذلك ذهب الفقهاء الى أن الملتقط اذا تصرف فى اللقطة فانه يغرمها الى صاحبها اذا ظهر مالك اللقطة (١) •

وقد ذكر صاحب المغنى :أن ابن عبدالبر قال : اجمع العلماء على أن ضالة الغنم فى المواضع المخوف عليها (٢) •

ثم قال : والاصل فى ذلك قول النبى صلى الله عليه وسلم " هى لك أو لاخيك أو للذئب " •

فجعلها له فى الحال ، وسوى بينه وبين الذئب ، والذئب لايستأنى بأكلها (٣) ، ولان فى اكلها فى الحال اغناء عن الانفاق عليها وحراسة لماليتها على صاحبها اذا جاء فانه يأخذ قيمتها من غير نقص ، وفى ابقائها تضييع للمال بالانفاق عليها والغرامة فى علفها فكان اكلها اولى •

ومتى اراد اكلها حفظ صفتها ، فمتى جاء صاحبها غرمها له فى قول عامة اهل العلم الا مالكا ، فانه قال كلها ولاغرم عليك لصاحبها ، ولاتعريف لها ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم " هى لك " ولم يوجب فيها تعريفا ولاغرما وسوى بينه وبين الذئب• والذئب لايعرف ولايغرم•

(١) فتح البارى شرح صحيح البخارى ٥/٩٩ ، وصحيح مسلم مع شرح النووى ١٢/٢٠ •

(٢) المغنى لابن قدامة ٦/٣٩٠ ، ٣٩١ مطبوع مع الشرح الكبير ، فقد اجاز ذلك الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فى الراجح عندهم كما سبق بيانه •

(٣) لايتأخر عن اكلها •

قال ابن عبدالبر (١) : لم يوافق مالكا احد من العلماء على قوله وقول النبى صلى الله عليه وسلم فى حديث عبدالله بن عمرو " رد على اخيك ضالته " دليل على أن الشاة على ملك صاحبها .

ولانها لقطة لها قيمة وتتبعها النفس فتجب غرامتها لصاحبها اذا جاء كغيرها .

ولانها ملك لصاحبها فلم يجز تملكها عليه بغير عوض من غير رضاه كما لو كانت بين البنيان ، ولانها عين يجب ردها مع بقائها فوجب غرمها اذا اتلفها كلقطة الذهب .

وقول النبى - صلى الله عليه وسلم - " هى لك " لايمنع وجوب غرامتها فانه قد اذن فى لقطة الذهب والورق بعد تعريفها فى اكلها وانفاقها ، وقال هى كسائر مالك ثم اجمعنا على وجوب غرامتها كذلك الشاة (٢) .

وبذلك يترجح لدينا ماذهب اليه جمهور الفقهاء ، وهو أن على الملتقط ضمانها ان جاء صاحبها خلافا للمشهور عند المالكية .

ولايفوتنا أن نشير الى أن ماذكرناه من جواز اكلها عند الفقهاء (٣) سواء من قال بالضمان أو من قال بعدمه كما بينا . انما ذلك اذا كانت فى الصحراء .

ونضيف هنا الى انه قد ذهب الحنفية والراجح عند الحنابلة وبعض الشافعية الى جواز التقاط الشاة واكلها دون فرق بين العمران والصحراء . ذلك ان اكلها معلل بالاستغناء عن اكلها وشربها والنفقة عليها ، وهو فى العمران اشد منه فى الصحراء .

وذهب مالك وجمهور الشافعية وابن المنذر وابو عبيد الى منع اكل الشاة فى العمران وجوازها فى الصحراء لانها فى الصحراء تحتاج الى النفقة والاجرة لنقلها الى العمران فلذلك جاز اكلها (٤) فى الصحراء .

---

(١) المراجع السابقة .

(٢) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦/٣٩٢ ، ٣٩٣ .

(٣) خلافا لرواية ضعيفة عن احمد .

(٤) المغنى لابن قدامه ٦/٣٩٣ ، مغنى المحتاج ٢/٤١٠ والمجموع شرح المهذب ٥/٢٧٤ : ٢٧٧ ونهاية المحتاج ٥/٤٣٤ ومابعدها وحاشية ابن عابدين ٤/٢٧٩ ، ومابعدها ، البحر الرائق ٥/١٦٣ ومابعدها وبدائع الصنائع للكاسانى ٨/٣٨٦٥ ومواهب الجليل للحطاب ٦/٧٢ ومابعدها وحاشية الدسوقى ٤/١٢٢ وشرح الخرشى ٧/١٢٦ ومابعدها والمدونة لسحنون ٤/٣٦٧ ومابعدها .

أما فى العمران فانهم يرون انها لاتحتاج الى زيادة تعب أو مشقة لانه يمكن بيعها لحفظ ثمنها دون عناء ، فلذلك لايجوز اكلها فيها ٠

التـرجيـــح :

يترجح فى نظرنا ماذهب اليه الحنفية والـراجح فى مذهب الحنابلة وبعض الشافعية من القول بجواز اكلها سواء فى الصحراء أو فى العمران ٠

حيث قد تتعرض في العمران الى أن تمتد اليها ايد خائنة ، وتتعرض للهلاك ايضا ، كما تتعرض لذلك فى الصحراء . ويضاف الى ذلك العمل على صيانة وحفظ الاموال ٠

وذلك بأنه ان التقطها وتصرف فيها وغرم قيمتها لصاحبها على الراجح فقها ، كان ذلك انفع لصاحبها بضمانها ويترجح ذلك فى نظرنا صيانة للاموال من الهلاك ٠

آراء الفقهاء فيمن ترك دابة بمهلـــــكة

يرى الحنابلة والليث والحسن بن صالح ، واسحاق ان من ترك دابة بمهلكة فأخذها انسان فاطعمها وسقاها وخلصها من الهلاك ملكها بالاستيلاء عليها ، لانها كالمـــال المباح ، الا أن يكون قد تركها مالكها ليرجع اليها أو ضلت عنه ، فان من أخذها لايملكهـــا بالاصلاح والانفاق عليها (١) .

وقال مالك : هى لمالكها الاول ويغرم ما انفق عليها ، وكذلك قال الشافعى وابـــن المنذر هى لمالكها والاخر متبرع بالنفقة ولايرجع بشئ على مالكها لانه ملك غيره ، فلم يملكـه بغير عوض من غير رضاه كما لو كانت فى غير مهلكة ٠

---

(١) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦/ ٤٠٠ وحاشية ابن عابديـــــــــن ٤/ ٢٧٨ومابعدها ، وحاشية الدسوقى ٤/ ١٢٣ ومابعدها ومواهب الجليل ٦/ ٧٣ ومابعدها ، المجموع شرح المهذب ١٥/ ٢٧٦، حاشيتا قليوبى وعميرة ٣/ ١١٨ ، ومابعدها والاقناع ٢/ ٩٥ والبحر الرائق ٥/ ١٦٤ ونيـل الاوطـــار ٥/ ٣٤١، ومابعدها ٠

ولايملك الرجوع لانه انفق على مال غيره بغير اذنه فلم يرجع بشيء ٠
وقال الحنفية : اذا التقط انسان هذه الدابة التى تركها صاحبها فعليه ردها الى موضعها استحسانا لان صاحبها انما تركها عجزا فلا يزول ملكه عنها بذلك ٠

غير انه اذا ادعى الملتقط على صاحب الدابة انه قال من أخذها فهى له ، فالقول لصاحب الدابة مع يمينه الا اذا نكل صاحب الدابة أو برهن الملتقط على أن صاحبها قال ذلك عند تركه للدابة فتكون للملتقط الذى اخذها واصلحها ، حتى ولو لم يكن الملتقط حاضرا ، حينما قال صاحب الدابة من اخذها فهى له (١)

ويتضح مما سبق أن المالكية ، وا لشافعية ذهبوا الى عدم تملكها ، وعدم اخراجها عن ملك صاحبها ، وان ما انفقه الملتقط عليها انما هو على سبيل التبرع عند الشافعية، ولايرجع منه بشيء على المالك ٠

واما المالكية فقد جعلوا ما انفقه الملتقط عليها غرامة ، فهما يلتقيان فى النتيجة، وهى عدم الرجوع على المالك بشيء فى هذه الحالة ٠

اما الحنابلة ٠٠ ومن وافقهم ، فقد قالوا بالتملك فى هذه الحالة الا ان يكون قد تركها صاحبها ليرجع اليها أو ضلت عنه ٠

وقد استدل الحنابلة : كماذكر صاحب المغنى ، بما روى عن الشعبى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من وجد دابة قد عجز عنها اهلها فسيبوها (٢) فأحياها فهى له"

وايضا بما روى عن الشعبى كذلك عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : " من ترك دابة بمهلكة فأحياها رجل فهى لمن أحياها (٣) ٠

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨ ٠
(٢) السنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩٨٠
(٣) نفس المرجع السابق والمغنى لابن قدامة ٦/٤٠٠ والمدونة الكبرى ١٥/١٧٦ ، حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨ والاقناع للخطيب الشربينى ٢/٩٥٠

ولان في الحكم بملكها احياءها وانقاذها من الهلاك وحفظا للمال عن الضياع ومحافظة على حرمة الحيوان •

وفي القول بانها لاتملك تضييع لذلك كله من غير مصلحة تحصل ولانه نبذ رغبة عنه وعجزا عن اخذه فملكه آخذه ، كالساقط من السنبل وسائر ماينبذه الناس رغبة عنه •

الترجيح :

الراجح في نظرنا هو ماذهب اليه الحنابلة ، لقوة ادلتهم في هذه المسأله نقلا وعقلا •

المطلب الثالث في : الاشهاد على اللقطة :

الاشهاد في اللغة : طلب تحمل الشهادة بالمعاينة أو طلب أداء الشهادة عند القاضي •

والاشهاد مصدر فعله أشهد ، يشهد ، والثلاثي شهد من باب سلم •

وفي لسان العرب (١) اشهدته على كذا فشهد عليه أي صار شاهدا عليه ، ومنه قوله تعالى " واستشهدوا شهيدين من رجالكم " (٢) واستشهدت فلانا على فلان ، سألته اقامة شهادة احتملها •

وعند الفقهاء :

لايخرج معناه عن الاستعمال اللغوي ، ذلك انهم يستعملون الاشهاد بمعنى طلب الشهود لتحمل الشهادة بحضورهم بمعاينة المشهود به ومعرفتهم ماوقع أو طلب الشهود لاداء الشهادة التي يتحملوها امام القضاء عند الخصومة (٣) ؛

---

(١) لسان العرب لابن منظور ٢٣٤٨/٤ ـ دار المعارف ، مختار الصحاح ٣٤٩ طبع الهيئة العامة لشئون المطابع الاميرية سنة ١٩٦٢م.

(٢) سورة البقرة ، بعض الآية رقم ٢٨٠.

(٣) حاشية ابن عابدين ٧٣/٧، فتح القدير ٣/٦، بدائع الصنائع ٤٠٧٧/٩، المبسوط للسرخسي ١٣٣/١٦ بلغه السالك ٣٢٠/٢ ، منح الجليل ٢١٩/٤، حاشية الدسوقي ١٦٥/٤ ، بداية المجتهد٤٣٢/٢، مغني المحتاج٤٤١/١، والمجموع للنووي ١٢٨/٢ ، قليوبي وعميرة ٣١٨/٤، المغني لابن قدامة ١٤٨/٩ ، شرح الازهار ١٨٦/٤، المحلى لابن حزم ٦٤٠/١٠.

حكم الاشهاد على اللقطة

يرى الحنفية والظاهرية وبعض الشافعية أنه واجب (١) .
ويرى المالكية والحنابلة وبعض الشافعية أن الاشهاد على اللقطة مستحب .
وقد استدل اصحاب القول الاول وهم القائلون بوجوب الاشهاد .
بما روى عن عياض بن حمار ، رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من وجد لقطة فليشهد ذوى عدل . وليحفظ عفاصها ووكاءها ثم لايكتم ولايغيب، فان جا ربها فهو أحق بها والا فهو مال الله يوءتيه من يشاء" (٢) .

وفى رواية : " من وجد لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل " (٣) .
فقد ذكروا (٤) ان الحديث قد ورد فيه (فليشهد) وظاهر الامر يقتضى الوجوب ولانه اذا لم يشهد كان الظاهر أنه اخذها لنفسه .

الرأي الثاني :

اما القائلون بالاستحباب (٥) فقد استدلوا بالحديث المذكور وقالوا : ان الاشهاد مستحب كذلك ان الامر فى الحديث المذكور يتعين حمله على الندب .

---

(١) وذكر ابو حنيفة ومحمد انه اذا لم يشهد عليها ضمنها مالم يتصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما حجة فى حقهما فصار كالبينة وان لم يشهد الشهود عليه وقال الآخذ أخذته للمالك وكذبه المالك يضمن . وقال ابويوسف لايضمن والقول قوله لان الظاهر شاهد له لاختيار الحسبة دون المعصية وعندهما أنه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى مايبرئه وهو الاخذ لمالكه وفيه وقع الشك فلايبرأ . الهداية ٢/٢٧٥ وحاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨ .

(٢) مسند الامام احمد ٤/١٦٢ ، نيل الاوطار للشوكانى ٥/٣٣٨ ، سبل السلام للصنعانى ٣/٩٥٠ ، المحلى لابن حزم ٨/٢٥٩ .

(٣) سنن ابن ماجة ٢/٨٣٧ ، سنن أبى داود ١/٣٩٦ .

(٤) الهداية للمرفينانى ٢/١٧٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨ ، البحر الرائق ٥/١٦٣ نهاية المحتاج ٥/٤٢٨ ، مغنى المحتاج ٢/٤٠٧ ، المجموع ٢/٢٥٨ ، سبل السلام ٢/٩٥١ ، نيل الاوطار ٥/٣٣٩ ، المحلى لابن حزم ٨/٢٥٧ .

(٥) مواهب الجليل للحطاب ٦/٧٧ ، حاشية الدسوقى ٤/١٢١ ومابعدها ، بداية المجتهد ٢/٣٤٠ نهاية المحتاج ٥/٤٢٨ ، مغنى المحتاج ٢/٤٠٧ ، المجموع ٢/٢٥٨ المغنى لابن قدامة ٦/٣٦٢ ، ٣٦٣ مطبوع مع الشرح الكبير .

لانه وردت أحاديث أخرى في اللقطة كحديث زيد بن خالد الجهني[١] فان الرسول صلى الله عليه وسلم قد أمر فيه بالتعريف دون الاشهاد ولايجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة ولو كان الاشهاد واجبا لبينه النبي صلى الله عليه وسلم سيّما وقد سئل عن حكم اللقطة ؟ فلم يكن ليخل بذكر الواجب فيها فيتعين حمل الامر في حديث عياض على الندب دون الوجوب[٢] .

وقالوا في حكمة الاستحباب انه يمتنع به من الخيانة ، كما أن الملتقط قد يموت فجأة فتصير اللقطة من جملة تركته اعتمادا على ظاهر اليد فتفوت على مالكها حيث لاحجة عنده ، ولكن بالاشهاد يندفع هذا المحظور ويمكن ردها الى صاحبها[٣] .

وجاء في المذهب الشافعي أن الملتقط ان خاف عليها منه الاشهاد علم ظالم بها وأخذه لها امتنع .

وذكر الحنفية :أيضا انه اذا لم يجد من يشهده عند الرفع أو خاف انه لو اشهد عنده يأخذه منه الظالم فتركه لايضمن[٤] .

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) ويستحب أن يكتب صفاتها ليكون اثبت لها مخافة أن ينساها ان اقتصر على حفظها بقلبه فان الانسان عرضة للنسيان . المغني ٣٦٣/٦، نهاية المحتاج ٤٢٩/٥.

(٣) المرجعين السابقين .

(٤) نهاية المحتاج ٤٢٨/٥، حاشية ابان عابدين ٢٧٨/٤ ، ٢٧٩.

الترجيـــح :

يترجح فى نظرنا القول بأن الاشهاد على اللقطة واجب ، ذلك انه بالاضافه الـــى ماذكره اصحاب الرأى الاول القائل بالوجوب فان ماذكره اصحاب الرأى الثانى مـــن حكمـــة الاستحباب هى بنفسها تصلح لتعليل حكمة وجوب الاشهاد بل ان هذه الحكمة تفـــوت ان لم نقل بالوجوب لان اللاقط قد لايقوم بالاشهاد اذا علم أنه مستحب لا واجب، وبذلـك فقد ترجح فى نظرنا القول بالوجوب لقوة ما استدل به أصحاب هذا الرأى وسدا للذرائـــع وبخاصة فى مثل زماننا الذى ضعفت فيه ذمم كثيرة ٠

أما ان خاف عليها من الاشهاد علم ظالم بها وأخذه لها امتنع ٠

صفـة الاشهـــــــــــــــا د

يقول الفقهاء : صفة الاشهاد هى أن : يقول الملتقط أنى ألتقطت لقطة فأى الناس أنشدها فدلوه علىّ ٠ وللشافعية : قولان آخران بالاضافه الى قول ثالث مماثل للجمهـــور كما ذكرنا آنفا ٠

وهذان القولان الاخران هما :

١) ان الملتقط يشهد على صفاتها كلها حتى اذا مات لم يتصرف فيها الوارث ٠

٢) التوسط بين الوجهين فلا يذكر الصفات كلها ولايتركها كلها بل بعضها ٠ قال النـووى وهو الاصح ٠

الترجيـح :

الراجح فى نظرنا ماذهب اليه الجمهور حتى لايتوصل بذلك الكاذب الى أخذها (١)

---

(١) الهداية ٢/٢٧٥ ، المجموع شرح المهذب ١٥/٢٥٨ ، المغنى لابن قدامه ٦/٢٦٣ مع الشرح الكبير ، نيل الاوطار للشوكانى ٥/٢٣٩ ، بدائع الصنائع ٨/٣٨٦ ، سبل السلام ٢/٩٥١ ، نهاية المحتاج للرملى ٥/٤٢٨ ، مغنى المحتاج ٢/٤٠٧ ،مواهب الجليل للحطاب ٦/٧٧، شرح الخرشى ٧/١٢٦٠

عـدد الشهـود

يرى ابن تيمية وابن القيم والظاهرية والقاضى شريح وبن أبى أوفى وبعض الشافعية ومعاوية أنه لايشترط العدد فى الشهادة على اللقطة ، ويكفى شاهد واحد (١) .

ويرى جمهور الفقهاء من الشافعية والحنفية والمالكية والاباضية والزيدية أنه يشترط العدد فى الشهادة على اللقطة ولايكفى شاهد واحد (٢) .

ولما كان الكلام في الشهادة ليس مقصود هذا البحث فذلك محله البحث فى الشهادة فلا نتعرض هنا للخوض فى الشهادة حتى لانخرج عن موضوعنا ٠

غير أنه بالنسبة للقطة فانه يترجح فى نظرنا رأى القائلين بأنه يجوز الاكتفاء بشاهد واحد ، وهم أصحاب الرأى الاول وبخاصة فى حالة الضرورة كأن لايجد الملتقط سوى شاهد واحد لانه بناء على رأى القائلين باشتراط العدد يثور تساؤل ؟٠

ذلك أن منهم من يرى أن اللقطة تكون واجبة فى بعض الحالات ، وفى نفس الوقت يقولون بأن الاشهاد واجب بل قالوا أن الاشهاد شرط لعدم الضمان مالم يتصادقا كما جاء في المذهب الحنفى كما ذكرنا ٠

وهنا يكون على الملتقط عبء مخالفة الواجب اذا لم يشهد عليها اثنان فضلا عن احتمال تعرضه للضمان كما يرى بعضهم ٠

وهذا ، فى نظرنا أمر قد لايتيسر فما الحكم ؟٠

فضلا عن الحديث الوارد في طلب الاشهاد على اللقطة ، فقد جاء فى بعض رواياته (فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل (٣) كما ذكرنا فمنطوقه يجيز الاكتفاء بشاهد واحد ٠

---

(١) المحلى لابن حزم ٤٢٩ ، الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية لابن القيم ص٧٥ ، ٢٠٢ ، اعلام الموقعين لابن القيم١ /١٠١ ، نهاية المحتاج ٥/٤٢٨٠

(٢) المبسوط للسرخسى٦ ١ / ٢٢٢ ، تبصرة الحكام لابن فرحون ١ / ١٧٠ ، كشاف القناع ٤ /٣٦٩ ، بدائع الصنائع ٦ /٢٧٧ ، المهذب للشيرازى ٢ / ١٣١ ، نهاية المحتاج ٥/٤٢٨٠

(٣) سبق تخريجه ٠

وبناء على ماسبق فاننا نميل الى القول بجواز الاكتفاء بشاهد واحد على اللقطة ، وبخاصة فى حالة الضرورة ٠

المطلب الرابع في : التعريف في اللقطة:

عن زيد بن خالد الجهنى أنه قال : جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة ؟ فقال : " اعرف عفاصها ووكاءها ، ثم عرفها سنة ، فان جاء صاحبها ، والا فشأنك بها ، قال فضاله الغنم ؟ قال : هى لك أو لاخيك أو للذئب ، قال : فضالة الابل ؟ مالك ولها ؟ معها سقاؤها (١) وحذاؤها ، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها " ٠

وفى رواية : " احفظ وعاءها وعددها ووكاءها " (٢) ٠

ويقتضى المقام أن نتكلم عن معرفة الملتقط ، اى الواجد للقطة ، على وصافها أى تعرفه عليها اولا، وثانيا عن كيفية التعريف ثم ثالثا عن حكم التعريف ، وذلك فيما يأتى :

---

(١) صحيح البخارى مطبوع مع شرح فتح البارى ١٠١/٥ وصحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى ٢٠/١٢٠

(٢) صحيح البخارى مع فتح البارى ٩٤/٥ ، وصحيح مسلم مع شرح النووى ٢٧/١٢ ومعنى العفاص : هو الوعاء وقيل " له العفاص اخذا من العفص وهو الثنى لان الوعاء يثنى على مافيه ٠

والوعاء ـ هو مايجعل فيه الشيء سواء كان من جلد او خزف أو خشب أو غير ذلك والعفاص يكون على رأس القارورة لسدها وحيث يذكر الوعاء مع العفاص فالمراد الاول ، وحيث يذكر العفاص مع الوكاء فالمراد الثانى وأما الوكاء فهو الخيط الذى يشد به الصرة وغيرها ذكر ذلك صاحب فتح البارى ٩٤/٥ وصاحب المجموع ٢٥٨/١٥ ٠

اولا : معرفتها : أى تعرف الملتقط على أوصافها :

ذكر العلماء فى الحديث المذكور أن النبى صلى الله عليه وسلم ، أمر الملتقط بمعرفة صفات اللقطة ليحصل عنده علم بذلك ، حتى اذا جاء صاحبها ، ونعتها له ، ووقع فى نفسه صدقه ، اعطاها له (١) .

فقد أمر النبى صلى الله عليه وسلم الملتقط بذلك ، لئلا تختلط بماله .

وقد قاس الفقهاء على العفاص والوكاء ، مايلزم لمعرفة اللقطة ، ويبين اوصافها ، مثل جنسها ونوعها وقدرها ، وماتتميز به (٢) .

. ولتكون المدعوى فيهامعلومة وليعرف صدق المدعى من كذبه .

وأيضا فيها تنبيه على حفظ الوعاء وغيره ، ليدفعه لصاحبها ، وانه اذ نبه على حفظ الوعاء كان فيه تنبيه على حفظ المال من باب اولى .

ولذلك فقد ذهب جمهور العلماء الى القول بأنه يجب على الملتقط ـ الواجد ـ معرفة صفاتها كالوكاء والوعاء ، ... الخ .

ولان الامر فى الحديث الشريف يقتضى الوجوب .

---

(١) وجوبا بالوصف عند البعض من غير اشتراط بينة مع الوصف ، أو جوازا بالوصف فقط ووجوبا باشتراط بينة مع الوصف فى حالة الوجوب كما يرى بعض آخر ، كما سنبين بعد .

(٢) فتح البارى شرح صحيح البخارى ٥/٩٥ ، المجموع شرح المهذب ١٥/٢٥٨ونهاية المحتاج للرملى ٥/٤٣٦ ، المغنى لابن قدامة ٦/٣٦٢ مطبوع مع الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٤/١٢٠ ، البحر الرائق ٥/١٦٣ ومابعدها ، حاشية ابن عابدين ٤/٢٨٠ ، شرح الخرشى ٧/١٢٨ ، نيل الاوطار للشوكانى ٥/٣٤٢.

وذهب الحنابلة الى أن معرفة الملتقط للقطة حين الالتقاط واجبة وجوبا موسعـــا ، كما يرى صاحب المغنى او مستحبة حين الالتقاط كما يرى صاحب شرح متن المقنع •

وأما معرفة اوصافها لواجدها تكون واجبة ، ان خلطها بماله على وجه لاتتميز منـــه ، أو ان اراد التصرف فيها بعد الحول ، لان عينها تنعدم بالتصرف فلايبقى له سبيـــل الى معرفة صفاتها ، اذا جاء صاحبها اتفاقا (١) •

ويقول بعض الشافعية يندب التعرف عليها عقب الأخذ •

أما عند تملكها فالا رجح عندهم وجوب ذلك ليعلم مايرده لمالكها لو ظهر (٢) •

الترجيـح :

الراجح فى نظرنا هو القول بوجوب تعرف الملتقط لاوصافها حين التقاطها أو بعـــده مباشرة لـيكون على بينة من تصرفاته كما ذكرنا حين الكلام فى تعرف الملتقط على اوصافها •

واذا كان الحديث المذكور وغيره قد ورد فيه تقديم التعرف على أوصافها قبل أن يقـــوم بتعريفها (٣) فلايفوتنا ان نشير الى انه قد ورد فى بعض الروايات تقديم تعريـف اللقطـــة ـ أى تعريفها للناس قبل معرفة اوصافها للواجد نفسه ـ وذلك فيما رواه مسلم فى صحيحـــه " سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة ؟ فقال عرفها سنة ، ثم اعرف وكاء هـــا وعفاصها ، ثم استنفق بها فان جاء ربها فأدها اليه " (٤) •فقد ذكر النووى فى شرحه لهـــذه الرواية أن هذا ربما أوهم أن معرفة الوكاء والعفاص للواجد نفسه تتأخر على تعريفها سنه ثم أجاب عن هذا بقوله فيجاب عن هذه الرواية أن هذه معرفة اخرى ويكون الملتقط مأمـــورا بمعرفتين ، فيتعرفها اول مايلتقطها حتى يعلم صدق واصفها اذا وصفها ، ولئلا تختلـــط وتشتبه •

---

(١) المراجع السابقة •

(٢) نهاية المحتاج للرملى ٥/٤٣٨، ٤٣٩ المغنى لابن قدامة ٨/٣٦٢ مطبوع مـــع الشرح الكبـير على متن المقنـــع ، الشرح الكبير على متن المقنع مطبوع مع المغـــنى ٦/٣٨٦•

(٣) أى الاعلان عنها ليشيع أمرها بين الناس •

(٤) صحيح مســلم ١٣/٢١ مطبوع مع شرح النووى ، وصحيح البخارى ٥/٩٦ مطبـــوع مع فتح البارى ، ومعنى استنفق بها ، تملكها ثم انفقها على نفســك ، المرجعـــين السابقين ونيل الاوطار للشوكانى ٥/٤٤٣•

فاذا عرفها سنة واراد تملكها استحب له أن يتعرفها ايضا مرة اخرى ، تعرفا وافيا محققا ليعلم قدرها وصفتها فيردها الى صاحبها اذا جاء بعد تملكها وتلفها ٠

ثانيا : كيفية التعريف :

المراد بتعريف اللقطة هو المناداة عليها بمسمع من الناس او الاعلان للناس عنها بوصف عام ٠

فيقول مثلا : من ضاع له مال أو شىء فليأتنى أو عندى لقطة ، فأى الناس انشدها فدلوه علىّ ، او انى التقطت لقطة ، أو عندى شىء فمن رأيتموه يسأل عن شىء فدلوه علىّ ٠

وقد اجاز الحنابلة للملتقط ذكر جنس اللقطة لاغير ، فيقول مثلا من ضاع منه ذهب أو فضة أو دنانير او ثياب ، ولايصفها لانه لو وصفها لعلم صفاتها من يسمعها فلا تبقى صفاتها دليلا على ملكها لمشاركة غير المالك فى ذلك ٠

ولانه لايأمن ان يدعيها بعض من سمع صفتها ويذكر صفاتها التى يجب دفعها بها فيأخذها وهو لايملكها فتضيع على مالكها ٠

ويرى مثل ذلك الجعفرية ، لكنهم قالوا لو أوغل فى الابهام كان أحوط كأن يقول من ضاع له مال أو شىء ٠

ويرى جمهور الشافعية أن الافضل أن يذكر بعض اوصافها فى التعريف ويمتنع استيعابها (١) ٠

---

(١) فتح القدير ٦/١٢١ ، شرح الخرشى على مختصر خليل ٧/١٢٥ ومواهب الجليل ٦/٧٢ ونهاية المحتاج للرملى ٥/٤٣٦ ، مغنى المحتاج ٢/٤٠٧ ، المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦/٣٥٠ بدائع الصنائع للكاسانى ٨/ ٣٨٦٨ ، المحلى لابن حزم ٨/٢٥٧ ٠ شرائع الاسلام للمحقق الحلى ٢/١٧٧ ٠

ثالثا : حكم تعريفهــا :

يرى جمهور الفقهاء [١] أن تعريف اللقطة واجب على كل ملتقط ســـــواء اراد تملكها أو حفظها لصاحبها اذا كانت اللقطة شيئا له قدر وقيمة بين الناس •

ويرى بعض الشافعية : انه لايجب التعريف أن اخذها للحفظ لان الشــرع انما أوجبه لاجل ان له التملك بعده •

وهناك رأى في المذهب الحنفي ، انه يكفى عن التعريف اشهاده عند الاخـــذ انه اخذها ليردها [٢] •

ويستدل الجمهور بأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر به زيد بن خالد الجهنى وابى بن كعب [٣] ولم يفرق ، ولأن حفظها لصاحبها انما يقيد بايصالها اليـــــه وطريقة التعريف أما بقاؤها فى يد الملتقط من غير وصولها الى صاحبها فهو وهلاكهـــا سيان •

ولأن امساكها من غير تعريف تضييع لها عن صاحبها فلم يجز كردها الـــــى موضعها أو القائها فى غيره • ولانه لو لم يجب التعريف لما جاز الالتقاط لان بقاءهـــا فى مكانها اذا أقرب الى وصولها الى صاحبها اما بأن يطلبها فى الموضع الذى ضاعت فيـــه فيجدها واما بأن يجدها من يعرفها وأخذه لها يفوت الامرين فيحرم •

فلما جاز الالتقاط وجب التعريف ، كيلا يحصل هذا الضرر ولان التعريـــف واجب على من اراد تملكها •

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢٨٧/٤ ، البحر الرائق ١٦٤/٥ ، وحاشية الدسوقى على الشـــرح الكبير للدردير ١٢٠/٤ ، مواهب الجليل للحطاب ٧٢/٦ ، نهاية المحتاج ٤٣٧/٥ ، ٤٣٨ ، مغنى المحتاج ٤١١/٢ ، ٤١٢ والمجموع شرح المهذب ٢٥٥/١٥ ، المغـــنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٣٤٧/٦ والشرح الكبير ٣٧٣/٦ والمحلـــــــى ٢٥٧/٨ •

(٢) نهاية المحتاج ٤٣٧/٥ ، ٤٣٨ ، حاشية ابن عابدين ٢٧٨/٤ ، ويرى بعضهم انـــه يشترط لنفى الضمان الاشهاد واشاعة التعريف ـ ابن عابدين ٢٧٨/٤ ، البحر الرائـــق ١٦٤/٥ •

(٣) والحديثان ورد نصهما فى، صحيح مسلم ، مطبوع مع شرح النووى مجلد٤ ، ج١٢/٢٦ •

فكذلك على من اراد حفظها فان التمليك غير واجب فلا تجب الوسيلة اليه فيلزم أن يكون الوجوب فى المحل المتفق عليه لصيانتها عن الضياع عن صاحبها وهذا موجود فى محـــل النزاع ، وهو الالتقاط للحفظ لان الالتقاط للحفظ أو التمليك اذا لم يعلن عنه لايعلـــم به مالكه •

وقالوا قد وصف النبى صلى الله عليه وسلم فى حديث لزيد بن خالد عند مسلـــم " من آوى ضالة فهو ضال مالم يعرفها " (١) •

واما مايقول به بعض الحنفية من أنه يكفى الاشهاد عند الاخذ أنه اخذها ليردهـا • فانه يرد عليه بأنه قد يموت الشاهدان او قد لايبلغان عنها ، وبالتالى قد لايصل العلم الى صاحبها •

بالاضافة الى أن ذلك الرأى عند بعض الحنفية لايقوى على معارضة رأى القائلين بالوجوب وهم الجمهور كما ذكرنا من النصوص النقلية وقوة الحجة فى ذلك •

الترجيـــح :

يترجح فى نظرنا رأى القائلين بالوجوب لقوة ادلتهم •
ولان فى ذلك وسيلة أقوى للحفاظ على الحقوق وايصالها الى اصحابها •
وبمراعاة قواعد الترجيح ، يترجح القول بالوجوب ، ذلك أن اعمال النصوص أولى مـــن اهمالها •

مدة التعريف :

يرى جمهور الفقهاء أن مدة التعريف للقطة فيما له قدر وقيمة بين النـاس سنــــة • روى ذلك عن شريح عن عمر ، وعلى وابن عباس وبه قال : ابن المسيب والشعـــبى ،

---

(١) صحيح مسلم مجلد ٤ • ج١٢ / ٢٨ •

والمالكية والحنابلة والظاهرية (١) والشافعية وبعض الحنفية .

واستدلوا على ذلك بحديث زيد بن خالد سالف الذكر وفيه : ان النبى صلى الله عليه وسلم أمر السائل عن اللقطة أن يعرفها سنة .

ويرى بعض الحنفية ان التقدير بالحول ليس بلازم فى كل شىء بل يعرف القليل والكثير الى أن يغلب على ظن الملتقط أن صاحبه لايطلبه .

ويرى بعضهم أن مدة التعريف سنة فى القليل والكثير (٢) .

وكذلك يرى بعض الشافعية فى القليل المتمول يعرف سنة ، وقدره بعضهم بالدينار، وبعضهم بالدرهم بخلاف مالا يتمول ، كالتمرة وحبة الزبيب (٣) .

وروى عن عمر رواية اخرى ، وهو انه يعرفها ثلاثة اعوام ، لان أبى بن كعب روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بتعريف مائة دينار ثلاثة اعوام (٤) .

---

(١) فيما له عفاص ووكاء سنة ، اما مالا رباط له ولا وعاء ولاعفاص وكان شيئا واحدا كدرهم واحد أو ثوب واحد فذكر ابن حزم انه للذى يجده من حين يجده ويعرفه ابدا طول حياته فان جاء من يقيم عليه بينة فقط ضمنه له فقط هو أو ورثته بعده والا فهو له أو لورثته يفعل فيه ماشاء من بيع أو غيره وكذلك ورثته بعده ولايرد ما انفذوا فيه ـ المحلى لابن حزم ٢٥٧/٨ ، ٢٥٨ ثم يذكر ابن حزم قوله الا ان يكون شيئا مما ذكرنا من لقطة أو ضالة يعرف صاحبها فحكمها أن ترد اليه ولاتعريف فى ذلك ـ المحلى ٢٧٠/٨ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٧٨/٤ ، الهداية ١٧٥/٢ .

(٣) وسنبين ذلك بعد ، مغنى المحتاج ٤١٤/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤١/٥ ، ٤٤٢ والمجموع شرح المهذب ٢٥٩/١٥ ، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير للدردير ١٢٠/٤ ، مواهب الجليل للحطاب ٧٢/٦ ، المغنى لابن قدامة والشرح الكبير لمتن المقنع مطبوعان معا جـ ٣٤٧/٦ فى المغنى وص ٣٧٤ فى الشرح الكبير .

(٤) فتح البارى بشرح صحيح البخارى ٩٤/٥ ، ٩٥ .

أما الجمهور فقد ذهب الى تحديد تعريف ماكان له قدر وقيمة بسنة ، استنادا الى أن الاحاديث قد وردت رواياتها فى صحيح البخارى ، وفى صحيح مسلم ، وفى سنن ابى داود ، وفى سنن ابن ماجه ، وغيرهم ، بتحديد مدة التعريف بسنة .

فقد ذكر البخارى فى صحيحه عن زيد بن خالد رضى الله عنه قال : " جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فسأله عن اللقطة ؟ فقال : اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة ، فان جاء صاحبها والا فشأنك بها ، قال : فضالة الغنم ؟ قال : هى لك أو لاخيك أو للذئب ، قال فضالة الابل ؟ قال : مالك ولها ؟ معها سقاؤها وحذاؤها ، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها (١) .

وروى ابو داود فى سننه عن زيد بن خالد الجهنى " أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة ؟ فقال : عرفها سنة ثم اعرف وكاءها وعفاصها ثم استنفق بها ، فان جاء ربها فأدها اليه ... الخ (٢) .

وفى سنن ابن ماجة فى حديث ابى بن كعب : " ... فقال التقطت مائة دينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألته فقال : عرفها سنة (٣) .

فقد ذهب الجمهور الى تحديد مدة التعريف فيما كان له قدر وقيمة سنة استنادا الى هذه النصوص الصحيحة ، ولان السنة لاتتأخر عنها القوافل ويمضى الزمان الذى تقصد فيه البلاد من الحر والبرد والاعتدال ، ولذلك صلحت للتقدير .

وبعد السنة اذا لم يظهر لها مالك ، فالغالب أنه أعرض عنها أو أيس منها .

وأما مانسب الى عمر بن الخطاب فى بعض الروايات عنه بأنه يعرفها ثلاثة اعوام استنادا الى ما روى عن ابى بن كعب بلفظ وجدت صرة فيها مائة دينار ، فاتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقال : " عرفها حولا ، فعرفتها فلم أجد من يعرفها ، ثم أتيته ثانيا فقال عرفها

---

(١) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى ٥/١٠١ وفى صحيح مسلم نحوه ، صحيح مسلم مطبوع مع شرح النوى المجلد الرابع ج١٢/٢٥ . دار الريان للتراث
(٢) سنن ابى داود مطبوع مع عون المعبود ٥/١٢٣ .
(٣) سنن ابن ماجة ٢/٨٣٧ .

حولا فلم أجد ، ثم اتيته ثالثا فقال احفظ وعاءها وعددها ووكاءها ، فان جاء صاحبها والا فاستمتع بها فاستمتعت ، فلقيته بعد بمكة فقال : لا أدرى ثلاثة احوال أو حولا واحدا " .

وذكر البخارى فى موضع آخر من صحيحه " ثم أتيته الرابعة فقال : " اعرف وعاءها ... الخ .

قال فى فتح البارى : القائل فلقيته بعد بمكة هو شعبه ، والذى قال لا ادرى هو شيخه سلمة بن كهيل ، وهو الراوى لهذا الحديث عن سويد عن ابى ، قال شعبة " فسمعته بعد عشر سنين يقول : " عرفها عاما واحدا " .

وقد بين ابو داود الطيالسى فى مسنده القائل : فلقيته والقائل لا أدرى : فقال فى آخر الحديث قال شعبة فلقيت سلمة بعد ذلك فقال لا أدرى ، ثلاثة احوال أو حولا واحدا، وبهذا يتبين بطلان قول ابن بطال أن الذى شك هو أبى بن كعب ، والقائل هو سويد ابن غفلة ، وقد رواه عن شعبة عن سلمة بن كهيل بغير شك جماعة ، وفيه ثلاثة احوال الا حماد بن سلمة فان فى حديثه عامين او ثلاثة ، وجمع بعضهم بين حديث ابى هذا وحديث خالد بن زيد المذكور فيه سنة فقط بأن حديث ابى محمول على مزيد من الورع عن التصرف فى اللقطة والمبالغة فى التعفف عنها ، وحديث زيد على مالابد منه .

وجزم ابن حزم وابن الجوزى بأن الزيادة فى حديث ابى غلط . قال ابن الجوزى : " والذى يظهر لى أن سلمة اخطأ فيها ثم ثبت واستمر على عام واحد ، ولا يؤخذ الا بما لم يشك فيه ، لابما يشك فيه راويه ، وقال ايضا : يحتمل ان يكون صلى الله عليه وسلم عرف أن تعريفها لم يقع على الوجه الذى ينبغى ، فأمر ثانيا باعادة التعريف ، كما قال للمسيء صلاته " ارجع فصل فانك لم تصل " .

قال المنذرى : " لم يقل احد من أئمة الفتوى أن اللقطة تعرف ثلاثة اعوام الا شريح عن عمر اربعة أقوال،يعرف بها : ثلاثة احوال ، عاما واحدا ، ثلاثة اشهر ، ثلاثة أيام، وزاد ابن حزم عن عمر قولا خامسا وهو أربعة أشهر .

قال في الفتح : ويحمل ذلك على عظم اللقطة وحقارتها (١) .

(اللقطة اليسيرة)

ذهب جمهور الفقهاء (٢) الى أن اللقطة اليسيرة ــ وهى التى لاتتبعها النفس كالتمرة والكسرة والخرقة ومايقاس عليها ، لايجب تعريفها ، لان النبى صلى الله عليه وسلم لم ينكر على واجد التمرة اكلها ، بل قال له : " لو لم تأتها لأتتك" (٣) ورأى النبى صلى الله عليه وسلم تمرة فقال : " لولا أنى اخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها " (٤) .

وروى ابو داود عن جابر بن عبدالله قال : رخص لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم " فى العصا والسوط والحبل ، واشباهه يلتقطه الرجل لينتفع به " (٥) .

وروى البيهقى فى سننه عن أم الدرداء رضى الله عنها قالت : قال : لى ابو الدرداء رضى الله عنه لاتسألى احدا شيئا ، قلت : ان احتجت ؟ قال : تتبعى الحصادين " فانظرى مايسقط منهم ، فخذيه فاخبطيه ، ثم اطحنيه ، ثم اعجنيه ، ثم كليه ، ولاتسألى احدا شيئا" (٦) .

---

(١) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى لابن حجر العسقلانى ٥/٩٤ : ٩٦ ، عون المعبود شرح سنن ابى داود ٥/١١٨ : ١٢١ ، المحلى لابن حزم ٨/٢٦٢ ، ٢٦٣ ، نيل الاوطار للشوكانى ٥/٣٤٠ ، ٣٤١ ، المجموع شرح المهذب ١٥/٢٦٠ .

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨ ، المبسوط للسرخسى ١١/٢ ، ٣ ، ٤ ، نهاية المحتاج ٥/٤٤٢ ، قليوبى وعميرة ٣/١١٩ ، المغنى لابن قدامة ٦/٣٥١ ومابعدها ، ومعه الشرح الكبير ٦/٣٧٤ ومابعدها مجمع الانهر ١/٧٠٥ ، المجموع ١٥/٢٥٦ ، مغنى المحتاج ٢/٤١٤ .

(٣) وانظر سبل السلام ٣/٩٤٦ ، ونيل الاوطار ٥/٣٣٧ ، السنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩٥ ، المغنى لابن قدامة ٦/٣٥١ .

(٤) وانظر المراجع السابقة وصحيح البخارى مع فتح البارى ٥/١٠٣ .

(٥) سنن ابى داود مطبوع مع عون المعبود ٥/١٤٠ ، نيل الاوطار للشوكانى ٥/٣٣٧ ، السنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩٥ .

(٦) سنن البيهقى ٦/١٩٥ .

وقد ذكرنا ان هناك رأيا فى المذهب الحنفى قد ذهب الى القول بتعريف القليل والكثير حسبما يغلب على الظن أن صاحبه لايطلبه ٠

فقد ذكر ابن عابدين فى حاشيته قوله ، وفى شرح السير الكبير " لووجد مثل السوط والحبل فهو بمنزلة اللقطة ، وماجاء فى الترخيص فى السوط فذلك فى المنكسر ونحوه مما لاقيمة له " (١) ٠

وقد جاء فى المذهب المالكى أن المال الملتقط إما تافه (٢) وهو مادون الدرهم كتمرة وعصا وسوط وماشابه ٠

واما كثير له بال ، وهو مافوق الدينار ، وإما فوق التافه ودون الكثير الذى له بال ، وهو الدينار فأقل الى الدرهم ٠

فالاول وهو التافه لايعرف ، والثانى وهو الكثير يعرف سنة ، والثالث وهو مادون الكثير وفوق التافه يعرف اياما ، حتى يغلب على الظن ان صاحبه تركه، وهو الراجح فى المذهب المالكى (٣) ويرى بعضهم أن مافوق التافه ودون الكثير يعرف سنه ٠

ولكن القول بأن مافوق التافه ودون الكثير يعرف سنهمرجوح فى المذهب المالكى ٠
ويرى بعض الحنفية أنه : ان كان شيئا له قيمة تبلغ عشرة دراهم فصاعدا ، يعرفه حولا لان هذا ، مال خطير يتعلق القطع بسرقته ، ويتملك به ماله خطر ٠
والتعريف لإبلاء العذر والحول الكامل لذلك حسَن ٠ قال القائل : الى الحول ثم اسم السلام عليكما ٠٠ ومن يبك حولا كاملا فقد اعتذر ٠

وفيما دون العشرة الى ثلاثة يعرفها شهرا ٠ وفيما دون ذلك الى الدرهم يعرفها جمعة ٠
وفى مادون الدرهم يعرف يوما وفى فلس أو نحوه ينظر يمنة ويسرة ثم يضعه فى كف فقير (٤) ٠

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨، ، وذكر انه ان كان شيئا كالنواة وقشر الرمان يكون القاؤه اباحة يجوز الانتفاع به بلا تعريف لكنه يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لايصح ـ المرجع المذكور والمبسوط للسرخسى١١/٢،٣، وهناك من الشافعية من يرى القول بتعريف القليل المتمول وسنوضح ذلك تباعا ٠
(٢) حاشية الدسوقى ٤/١٢٠، مواهب الجليل ٦/٧٣٠
(٣) المرجعين السابقين وشرح الخرشى ٧/٢٧ ومابعدها ٠
(٤) حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨، المبسوط للسرخسى١١/٣، مجمع الانهر١/٧٠٥٠

وبرى بعض الشافعية :أن القليل المتمول ، ولايقدر بشيء فى الاصح ، أى أن تقديره غير محدد ، بدرهم أو اقل أو اكثر بل هو مايغلب على الظن أن فاقده لايكثر أسفه عليه، ولايطول طلبه له غالبا ٠

وقدره بعضهم بالدينار ، وقدره بعضهم بالدرهم ، وقدره بعضهم بما لاتقطع فيه يد السارق ٠

وفى الاصح عندهم أن القليل المتمول على اختلاف تقدير حده كما يرى بعضهم انه لايحدد تعريفه بمدة سنة ، بل الاصح أن يعرفه زمنا يظن أن فاقده يعرض عنه غالبا ويختلف ذلك باختلاف المال فدانق الفضة يعرف فى الحال ودانق الذهب يوما أو يومين او ثلاثة (١) ولايشترط فى ذلك مدة سنة لان فاقده لايدوم على طلبه سنة بخلاف الخطير ٠

ويرى بعضهم أنه يعرف سنة لعموم الاخبار ولانها جهة من جهات التملك فاستوى فيها القليل والكثير ٠

ويرى بعضهم انه لايجب تعريف القليل المتمول أصلا ، درهما أو دينارا ، بل وبما لاتقطع به يد السارق ٠ (٢)

ويذكر الحنابلة : بأنه لايجب تعريف ماكان كالسوط والعصا والحبل وماقيمته كقيمة ذلك ، فقد رخص النبى صلى الله عليه وسلم بهذا (٣) ٠

الترجيح :

الراجح فى نظرنا هو أن التعريف يكون سنة فيما لاتقل قيمته عما تقطع به يد السارق ٠

وقد رأينا من يقول بهذا القول فى المذهب الحنفى والمالكى والشافعى ومن وافقهم، وأن ما دون ذلك فانه يكتفى فيه بالتعريف مدة يغلب على ظن الملتقط أن صاحب اللقطة لايطلبها بعد ذلك ، سواء أكانت شهرا أو اياما أو أقل أو اكثر ، لان اللقطة فيها معنى الامانة، ذلك

---

(١) اما مالا يتمول كالتمرة وغيرها فلم يجب فيه التعريف عند الشافعية ٠ مغنى المحتاج ٤١٤/٢ ، والدانق هو : اقل من الدرهم وقد وردت فى بعض الكتب تعبيرا عن الشيء التافه فى اللقطة ، قال عنها صاحب لسان العرب ١٤٣٣/٢ انها سدس الدرهم وهو من الاشياء التافهة ٠

(٢) مغنى المحتاج ٤١٤/٢ ، المجموع شرح المهذب ٢٥٦/١٥ ، فتح البارى مطبوع مع شرح صحيح البخارى ١٠٣/٥ ٠

(٣) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٣٥١/٦ ، والشرح الكبير ٣٧٤/٦ ومابعدها ٠

أن هناك من الاشياء مالاتصل قيمته المالية مايساوى عشرة دراهم وفى نفس الوقت قد تكـــون قيمته عند المفقودة منه مايزيد على ذلك بكثير ، لندرته أو غير ذلك ، اما مايوجد من الاشياء البسيطة (١) كالتمرة أو العصا أو السوط أو الدرهم أو ماشابه ذلك ، فلايجـــب فيـــه التعريف .

مايخشى فساده ..

اما مايخشى فساده كالفاكهة والخضروات وغيرها (٢) يعرف مدة لايخشى فيها عليـــه الفساد ، وهذا ماصرح به الحنفية والظاهر فى مذهب الحنابلة .

ويرى الشافعية : انه يخير بين خصلتين ، ان شاء باعه باذن الحاكم ان وجـــده ولم يخف منه ، والا استقل به ، وعرفه بعد بيعه لاثمنه وان شاء تملكه فى الحال وأكلـــه ثم عرفه .

وفى المذهب المالكى كما : يذكر ابن رشد : قال " إن وجد مايسرع اليه الفساد فانه يأكله ، ويضمن أو يتصدق به فلا يضمن ، وقيل لاضمان عليه فى الحالتين (٣) .

فيتبين لنا أن ما اتجه اليه الفقهاء سواء من قال منهم : يعرف مدة لايخشى فيها عليه الفساد أو من قال عرفه بعد بيعه او بعد اكله ، معقول المعنى ، لان المقصود ايصـــال اللقطة الى صاحبها (٤) بتعريفها ونشر خبرها فيجب الا تطول المدة بحيث لاتفسد اللقطة ، لانه بعد الفساد لايستفيد منها صاحبها ، فيفوت المقصود من التعريف .

---

(١) المجموع شرح المهذب ٢٥٦/١٥ ، مغنى المحتاج ٤١٤/٢ ، المغنى لابن قدامـــة ٣٥٣/٦ .

(٢) ان كان مما يتمول اى له قيمة تزيد عما يعفى عنه على الراجح كما يبدو لى .

(٣) بداية المجتهد ٣٣٩/٢ ، ٣٤٠ ومغنى المحتاج ٤١٤/٢ والمجموع ٢٥٦/١٥ ومابعدها ، وحاشية ابن عابدين ٢٧٩/٤ ومجمع الانهر ٧٠٥/١ ومابعدها ، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٣٥٣/٦ ومابعدها .

(٤) خلافا لما يراه بعض المالكية من انه لايضمن . القوانين الشرعية لابن جزى ص ٣٥٩ ، والجامع لاحكام القرآن للقرطبى ٣٣٦٦/٥ ومواهب الجليل ٧٨/٦ .

(الفورية في التعريف)

في وجوب المبادرة الى التعريف خلاف مبناه ، هل الامر في قول النبي صلى الله عليه وسلم " عرفها ... " يقتضي الفور أم على التراخي ؟ .

يذكر صاحب المغني أن الملتقط اذا أخر التعريف عن الحول الاول مع امكانه أثم لان النبي صلى الله عليه وسلم أمر به فيه والامر يقتضي الوجوب .

وقال في حديث عياض بن حمار " لايكتم ولايغيب "(١) ولان ذلك وسيلة الى أن يعرفها صاحبها فان الظاهر انه بعد الحول ييأس منها ويسلو عنها ويترك طلبها ويسقط التعريف بتأخيره عن الحول الاول ، في رواية عند الحنابلة لان حكمة التعريف لاتحصل بعد الحول الاول .

وان تركه في بعض الحول عرف بقيته ، وهنالك رواية اخرى في المذهب الحنبلي " انه لايسقط التعريف لتأخيره لانه واجب فلا يسقط بتأخيره عن وقته كالعبادات وسائر الواجبات ، ولان التعريف في الحول الثاني يحصل به المقصود على نوع من القصور فيجب الاتيان به لقول النبي صلى الله عليه وسلم " اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه مااستطعتم"(٢) فعلى هذا ان أخر التعريف بعد الحول أتى بالتعريف في بقيته وأتمه من الحول الثاني، وعلى كلا القولين لايملكها بالتعريف فيما عدا الحول الاول ، لان شرط الملك التعريف في الحول الاول ولم يوجد .

وهل له أن يتصدق بها أو يحبسها عنده ابدا على روايتين، ويجوز أن يدفعها الى الحاكم .

ولو ترك التعريف في بعض الحول الاول لم يملكها ايضا بالتعريف فيما بعده ، لان الشرط لم يكمل وانعدام بعض الشرط كانعدامه كله ، كما لو اخل ببعض الطهارة في الصلاة .

---

(١) نيل الاوطار ٣٣٨/٥ ، سبل السلام للصنعاني ٩٥٠/٣ ، المغني لابن قدامة ٣٥٢/٦

(٢) المرجع السابق وللبخاري نحوه ١١٧/٩ ، والترمذي ١٥٢/٤ .

وان ترك التعريف فى الحول الاول لعجزه عنه كأن يتركه لمرض أو نسيان ونحـــــوه ففيه وجهان :

احدهما : ان حكمه حكم ما اذا تركه مع امكانه ، لان تعريفه فى الحول سبب الملـــك . والحكم ينتفى لانتفـاء ســـببه ، ســواء انتفى لعـــذر أم بغـــير عـــــــذر .

والثانى : انه يعرفه فى الحول الثانى ويملكه ، لانه لم يوخر التعريف عن وقت امكانــــه فاشبه ما لو عرفه فى الحول الاول (١) .

وفى المذهب المالكى : أنه يجب التعريف عقيب الالتقاط ، ولو أخر التعريف يضمــن فان امسكها سنة ولم يعرفها ثم عرفها فى الثانية فهلكت . ضمنها ، بل قال بعضهم ينبغــى أن لايتقيد امساكها بسنة ردا على من يرى منهم أن لايكون الضمان الا بعد امساكهــــا بسنة (٢) .

وقالوا فى حكمة عدم التأخير فى التعريف ، أن التأخير داعية الى اياس ربها فلا يتعــرض الى طلبها فان ترك تعريفها حتى طال ضمنها .

وقالوا اذا هلكت كذلك فى السنة الاولى ضمنها اذا تبين أن صاحبها من الموضع الـــذى وجدت فيه وان كان من غيره فغاب بقرب ضياعها ولم يقدم فى الوقت الذى ضاعت فيه لــــم يضمن (٣) .

ويرى بعض الشافعية وجوب الفورية فى التعريف واعتمده الغزالى ، ويرى بعضهم جواز التراخى فى التعريف وان بلغ عشرين عاما ، وتوسط بعضهم فقال بعدم جواز تأخير التعريف عن زمن تطلب فيه عادة ويختلف بقلتها وكثرتها .

---

(١) المغنى لابن قدامة ٦/٣٥٢، ٣٥٣ .

(٢) اى انه ان أخر يضمن ولايشترط فى الضمان كونه تأخر سنة ، بل يضمن ولو كـــان التأخير فى التعريف اقل من سنه . وهذا الرأى عندهم مرجوح فــى المذهـــب لان الاكثـــر التقيـــد بسنة ، مواهب الجليـــل للحطاب ٦/٧٣ والشـــرح الكبير للدرديـــر وحاشية الدسوقى معه ٤/١٢٠ .

(٣) المرجعـين السابقين وشرح الخرشى ٧/١٢٨ .

وذكر بعضهم انه لو غلب على ظنه اخذ ظالم لها حرم التعريف وكانت امانة بيده ابدا ، فلا يتملكها بعد السنة كما افتى به الغزالي ، وكذلك ان ترك التعريف لعذر كما يرى بعضهم (١) .

ويؤخذ كما ظهر لي مما ذكره ابن عابدين (٢) ان بعض الحنفية يرى ان الملتقط اذا لم يعرف اللقطة بعد الرفع مباشرة مع التمكن منه ضمن ان انكر ربها اخذه للرد وقبل الثاني قوله بيمينه ، ثم قال وهذا مبني على قول من يرى ان الاشهاد لا يكفي عن التعريف كما يراه بعضهم • اما من يرى ذلك فلا ضمان ان اشهد عليها عند الالتقاط ، كما يراه البعض الاخر •

(مكان وزمان التعريف)

١) **مكان التعريف :**

يذكر العلماء ان محل تعريفها أي ذكرها للناس يكون حيث وجدها وعند ابواب المساجد والجوامع وفي المجامع ـ محل الاجتماعات ـ كالاسواق وغيرها (٣) وكبيوت القهوات في زماننا •

واما في المساجد فقد ذكر العلماء انه لاينشدها في داخل المسجد، لان المسجد لم يبن لهذا ، وقد روى عن ابي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " اذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا لا أربح الله تجارتك ، واذا رأيتم من ينشد فيه ضالة فقولوا لا رد الله عليك" (٤) .

وروى ايضا عن ابي هريرة رضي الله عنه انه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فليقل لاردها الله اليك فان المساجد لم تبن لهذا " (٥) .

---

(١) نهاية المحتاج للرملي ٥/٤٣٩ ، ومغني المحتاج ٢/٤١١ •
(٢) اذ ان بعض الحنفية يرى ان الاشهاد يكفي عن التعريف • كما بينا في حكم التعريف سابقا • وانظر حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨ ، ٢٧٩ ، المبسوط للسرخسي ١١/١٢ ، مجمع الانهر ١/٧٠٦ •
(٣) واذا التقط في الصحراء وكانت هناك قافلة فيتبعها ويعرف اللقطة فيها •
(٤) سنن الترمذي ٢/٣٩٢ •
(٥) السنن الكبرى للبيهقي ٦/١٩٦ •

وقال العلماء قد امر عمر بن الخطاب واجد اللقطة بتعريفها على باب المسجد ، ويرى جمهور العلماء أن انشادها فى المسجد مكروه ٠

وبرى بعض الشافعية القول بالتحريم (١) ٠

وفى المذهب المالكى ولو مشى الى الخلق فى المساجد يخبرهم بالذى وجدولا برفع صوته ليس فى ذلك بأس ، بل يرى بعض المالكية ايضا جواز التعريف فيها بحيث يكون مع خفض الصوت (٢) ٠

هذا ، ويمكن الاستعانة فى الوقت الحاضر بالصحف المحلية وبالاعلانات الكبيرة تعلق فى الاماكن العامة للتعريف باللقطة ان كانت ذات قيمة ، كما يمكن الاستعانة بالاذاعة ، فهذه الوسائل تؤدى الى شيوع خبر اللقطة ومن ثم احتمال علم صاحبها بها ٠

هذا ، ولايفوتنا أن نشير الى أن بعض العلماء يرى أنه استثنى من القول بكراهة التعريف فى المساجد ، المسجد الحرام ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم " ولاتحل ساقطتها الا لمنشد " (٣) اى معرف ، فقد استثنى المنشد وذلك يدل على اباحة التعريف فيه دون كراهة بخلاف غيره من المساجد ، وقد ذهب الى ذلك الشافعية فى الراجح عندهم وقالوا : لانه لايمكن تملك لقطة الحرم فالتعريف فيه محض عبادة (٤) ٠

---

(١) مغنى المحتاج ٢ / ٤١٣ ، المغنى لابن قدامة ٦ / ٣٤٩ ، حاشية ابن عابدين ٤ / ٢٧٨ ، نيل الاوطار ٥ / ٣٤٠ ، فتح البارى ٥ / ٩٨ ٠

(٢) مواهب الجليل للحطاب ٥ / ٧٣ ، شرح الخرشى ٧ / ١٢٨ ٠

(٣) صحيح البخارى مع فتح البارى ٥ / ١٠٥ ٠

(٤) فتح البارى ٥ / ١٠٦ ، نهاية المحتاج ٥ / ٤٤٠ ، مغنى المحتاج ٢ / ٤١٣ ، حاشية الدسوقى ٤ / ١٢٠ شرح النيل ١٢ / ١٥٧ ، المغنى لابن قدامة ٦ / ٣٤٩ ٠ ويرى بعض الشافعية أنه يلحق به المسجدالنبوى والاقصى ولكنه مردود عليه بأن التعريف فيهما ليس محض عبادة ولان المعرف فيهما وفى غيرهما بقصد التملك ، نهاية المحتاج ٥ / ٤٤٠ والمجموع شرح المهذب ١٥ / ٢٥٤ ٠ ومغنى المحتاج ٢ / ٤١٣ ٠

٢) أما زمان التعريف • فلا يلزم التعريف بالليل ولا استيعاب الاوقات بل على المعتاد فيعرف فى بداية الالتقاط كل يوم مرتين لان بحث الطالب فى أول الامر أكثر • ثم فى كل يوم مرة ثم فى كل أسبوع مرة ، ثم فى كل شهر مرة حتى يتم الحول •

ذلك أن قوله صلى الله عليه وسلم " عرفها سنة " يدل على التكرار عرفا وعادة والا فلا فائدة تكون فى قوله سنة (١) •

(من يتولى التعريف)

يقوم بتعريف اللقطة كما يذكر الفقهاء الملتقط أو نائبه ويشترط فيه أن يكون عاقلا ، ويصح تعريف السفيه ولايعتد بتعريف الفاسق على الراجح عند الشافعية ، بل يجب أن يضم اليه عدلا رقيبا عند تعريفه لئلايخون ، ولايعتد بتعريف الصبى والمجنون ولهذا يقوم به الولى عنهما •

ويصح تعريف الصبى المميز بحضرة الولى عند الشافعية وبدونه عند الحنابلة لان الصبى المميز يعقل التعريف فالمقصود حاصل •

ويرى المالكية أنه كما يقوم الملتقط بتعريف اللقطة فانه يصح أى التعريف ممن يثق به•

وقال الحنفية وصح التقاط صبى ويكون التعريف الى وليه ، ويصح التعريف من الفاسق عندهم ولايصح التقاط المجنون ولا تعريفه (٢) •

---

(١) المراجع السابقة • ولو التقط اللقطة اثنان عرفها كل واحد نصف سنة على الراجح فقها وقيل كل منهما يعرفها كلها السنة الاولى ، البحر الرائق ٥/١٦٤ ، المغنى ٦/٣٥٦ ومغنى المحتاج ٢/٤١٣•

(٢) المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٦/٣٥١ ومابعدها وحاشية ابن عابدين ٤/٢٧٨ ومواهب الجليل ٥/٧٣ وحاشية الدسوقى وشرح الدردير مطبوع معها ٤/١٢٣ ومغنى المحتاج ٢/٤١٣ ونهاية المحتاج ٥/٤٤٠•

(مونــة التعريــف)

سلف القول بأن للملتقط أن يقوم بالتعريف بنفسه وله أن ينيب فيه غيره كما بينـــا فاذا احتاج تعريف اللقطة الى نفقة كأجور الاعلان فى الصحف فى عصرنا الحاضر مثلا ، فعنـد الحنفية ورواية عند الحنابلة أنها على الملتقط سواء بنفسه أم استأجر من يعرفها لان هــذا أجر واجب على المعرف نفسه ، فكان عليه كما لو قصد تملك اللقطة ، ولأنه لو تولــى الملتقط تعريف اللقطة بنفسه لم يكن له أجر على صاحبها ، فكذلك اذا استأجر على التعريف لايلزم صاحبها بشىء •

ويرى بعض الحنابلة أن الملتقط ان قصد الحفظ لصاحبها دون تملكها رجع بالاجر علـى صاحبها ان استأجر من يعرفها •

ويرى المالكية : أنه ان أنفق الملتقط على اللقطة شيئا من عنده ، فيخير صاحبهـــا بين أن يفتديها من الملتقط بدفع نفقتهـا ، أو يسلم اللقطة لملتقطها مقابل نفقتها •

ويرى الشافعية :أنه ان أخذها للحفظ فعلى صاحبها الاصلى أو يرتب القاضى من بيت المال أو يقترض عـلى المالك ، أما ان أخذها للتملك فعلى الملتقط سواء تملكها أم لا علـــى الراجح فى المذهب ، وقيل ان لم يتملك كأن ظهر مالكها فعلى المالك لعود الفائـــــدة عليه (١) •

والراجح فى نظرنا ماذهب اليه المالكية تشجيعا للملتقط فى الاعلان عنها ودون غرم عليه•

---

(١) حاشية ابن عابديـــن ٤/ ٢٧٨ ومابعدهـا والمغنى لابن قدامـة والشرح الكبير ٦/ ٣٥٠ والشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقى عليه ٤/ ١٢٣ وشرح الخرشــى ٧/ ١٢٨ ومغنى المحتـاج ٢/ ٤١٣، نهايـــة المحتاج ٥/ ٤٤٠•

المطلب الخامس في : النفقة على اللقطة :

يرى جمهور الشافعية ورواية لدى الحنابلة (١) انه اذا انفق الملتقط على الضالة أو على اللقطة كأن كان على حراستها وحفظها أو على الضالة في علفها ورعيها وسقيها ، وغير ذلك باذن الحاكم رجع بما أنفق عليها على صاحبها .

وان كان قد انفق بغير اذنه ، وكان قادرا على الاستئذان لم يرجع بها وان لم يقدر لعذر شرعي ، ولكن أشهد على الانفاق فانه يرجع بما أنفقه عليها على صاحبها (٢) .

ويرى بعض الشافعية وبعض الحنابلة أنه لايرجع الملتقط بشيء مما أنفق عليها على صاحبها لانه متطوع (٣) .

---

(١) نهاية المحتاج ٥/٤٤٠، مغني المحتاج ٢/٤١٠، الام ٣/٢٨٩ ـ الجامع لاحكام القرآن للقرطبي ٥/٣٣٦٦، المغني لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦/٣٩٣ .
ولكن يذكر اصحاب هذا الرأى من الشافعية ان على الحاكم ان لايأذن له ان ينفق عليها ان كانت ضالة الا ليوم أو ليومين وما أشبه فان جاوز ذلك أمر ببيعها ويبدو أنهم يرون أن ذلك للحفاظ على مصلحة صاحبها . المراجع السابقة .

(٢) وهذه الرواية عند الحنابلة لم تقيد الملتقط بحالة ما اذا لم يستأذن الحاكم لعذر شرعي بل ان لم يستأذن الحاكم سواء بعذر أم بغير عذر واشهد فانه يرجع بما انفقه عليها على صاحبها،المغني مشار اليه آنفا .

(٣) ويرى الحنابلة انه ان وجد ثمارا يمكن تجفيفها كالعنب والرطب فينظر مافيه الحظ لمالكه فان كان في التجفيف فعله ولم يكن له الا ذلك لانه مال غيره فلزمه مافيه الحظ لصاحبه كولي اليتيم وغرامة التجفيف منه وله بيع بعضه في ذلك لانه موضع حاجة فان أنفق من ماله رجع به لان النفقة ههنا لاتكرر ، وان كان الحظ في بيعه باعه وحفظ ثمنه كالطعام الرطب فان تعذر بيعه ولم يمكن تجفيفه تعيين أكله كالطبيخ. الشرح الكبير مطبوع مع المغني لابن قدامة ٦/٣٧٢ والمغني مطبوع معه ٦/٣٩٣.
وذكر الشافعية أن نفقة رد اللقطة الى صاحبها على الملتقط ان كان بعد تملكه اللقطة وعلى صاحبها ان كان الرد قبل التملك ويرى بعض المالكية أن من رد لقطة الى صاحبها وكانت مهنته رد الضوال فله جعله مثله وان لم تكن مهنته ذلك فله ما أنفقه عليها. مغني المحتاج ٢/٤١٥، مواهب الجليل ٥/٤٥٥، حاشية الدسوقي ٤/٦٠.

وفى المذهب المالكى ان أنفق الملتقط على الدواب والابل وغيرها فله أن يرجع على صاحبها بالنفقة وسواء أنفق عليها بأمر السلطان أو بغير أمره .

وله أن يحبس بالنفقة ما أنفق عليه ويكون احق به كالرهن ، وللمالك الخيار بين ان يترك الضالة للملتقط عوضا عما أنفقه أو يدفع اليه ما انفقه لان الملتقط قام عنه بواجب .

ولو ترك المالك الضالة للملتقط عوضا عما انفقه ثم أراد أخذها بدفع ما انفقه لم يكن له ذلك لانه ملكها للملتقط برضاه .

وكذلك لو دفع النفقة ثم اراد استرجاعها وتسليم الضالة له لم يكن له ذلك ، وللملتقط أن يوءجر الضالة للانفاق عليها بأجرتها بشرط أن تكون الاجارة مأمونة لايخشى عليها منها التلف ، وأن تكون بقدر ما يحتاجه للانفاق عليها ، فان خالف الشرط ، وهلكت الضالة ضمن القيمة .

وللملتقط أن ينتفع من لبن وسمن الضالة من الشاة ونحوها عوضا عما ينفقه عليها من ماله وان زادت قيمة ماينتفع به على ما أنفقه .

وقال بعضهم اذا زادت الغلة على النفقة فالزيادة تعتبر لقطة معها (١) .

ويرى الحنفية انه ان أنفق الملتقط على اللقطة بغير اذن الحاكم فهو متبرع ، لأنه لا ولاية له على ذمة المالك فى أن يشغلها بالدين بدون أمره ، وان أنفق عليها باذن الحاكم كان ماينفقه دينا على المالك لأن للحاكم ولاية في مال الغائب رعاية لمصالحه ، فاذا رفع الامر الى الحاكم أو نائبه ينظر فى الامر : فان كان للبهيمة منفعة ، وهناك من يستأجرها أجرها وأنفق عليها من أجرتها ، لان فى اجارتها رعاية لمصلحة المالك ، وان كانت البهيمة لامنفعة لها بطريق الاجارة وخاف أن تستغرق النفقة قيمتها ، أمر القاضى الملتقط ببيعها وحفظ ثمنها .

---

(١) حاشية الدسوقى والشرح الكبير للدردير مطبوعان معا ١٢٣/٤ ، مواهب الجليل للحطاب ٧٩/٥ والجامع لاحكام القرآن للقرطبى ٣٣٦٦/٥ ، ود/عبدالكريم زيدان مشار اليه سابقا ص ٣٤٧ .

وان رأى الاصلح الا يبيعها • بل ينفق عليها ، أذن له في النفقة وجعل النفقة ، دينا على مالكها ، فاذا حضر المالك فللملتقط أن يحبس اللقطة عنده حتى يحضر النفقة (١) •

وان أبى أن يؤدي النفقة باعها القاضي • ودفع للملتقط قدر النفقات التي أنفقها (٢) والراجح في نظرنا ماجاء في المذهب المالكي لمواءمته للضرورات العملية في هذه الحالة اكثر •

المطلب السادس في : دفع اللقطة الى من يدعيها :

تمهيد :

يقتضى البحث أن نتعرض لامرين يتصوران :

الاول : أن يأتي أحد يدعى أنه صاحب اللقطة ويطلبها من الملتقط •

والثاني : أن لايأتي أحد يدعيها •

أما عن الامر الاول : فقد وجدنا في كتب التراث الفقهي أنه ليس كل من يدعى اللقطة تعطى له بل ان هنالك تحوطات وجدنا الفقهاء قد ذكروها وأعتبروها شروطا بغية وصول الحق الى صاحبه ، وذكروا أن الملتقط يكون مسئولا بالضمان اذا ماخالفها ولكن هذه الشروط بعضها متفق عليه ، وبعضها مختلف فيه كما سنرى •

وأما عن الامر الثاني : اذا لم يأت من يدعيها أو يأتي ولم تتحقق شروط الدفع له فهل يتملكها الملتقط ؟•

وهذا ماسنتكلم عنه تباعا ••

---

(١) فان هلكت بعد الحبس سقط دين النفقة • كما يرى بعضهم ولم ير ذلك البعض الاخر أما لو هلكت قبل الحبس فلا يسقط ، اتفاقا مادام قد أنفق الملتقط عليها بأذن الحاكم • حاشية ابن عابدين ٤/٢٨٢•

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٨/٣٨٧١ ، فتح القدير ٤/٤٢٨ومابعدها ، تبيين الحقائق للزيلعي ٣/٣٠٥،الفقة الاسلامي وادلته د/ وهبه الزحيلي ـ دار الفكر ٥/٧٧٩، حاشية ابن عابدين مشار اليها آنفا •

شروط دفع اللقطة الى من يدعيها

يرى الحنفية : أنه اذا وجد الرجل لقطة فجاء صاحبها ووصف علاماتها (١) فأصاب ذلك كله فان شاء الذى فى يده دفعها اليه وان شاء أبى حتى يقيم البينة ـ أى أنه لايجبر على دفعها بالوصف ولكن يحل له ذلك ٠

أما ان اقام البينة فانه يجبر على دفعها لصاحبها ، ذلك أن اصابة العلامة أمر محتمل فى نفسه فقد يكون ذلك جزافا ٠

وقد يعرف الانسان ذلك من ملك غيره وقد يسمع من مالكه ينشد ذلك ويذكر علاماته والمحتمل لايكون حجة للالزام ثم الملتقط أمين ٠

ويصير بالدفع الى غير المالك ضامنا فيكون له أن يتحرز عن اكتساب سبب الضمان بأن لايدفع اليه حتى يقيم البينة فتثبت ملكية اللقطة بحجة تعفيه من الضمان اذا تبين أنه غير مالكها ، فاذا دفعها اليه بالوصف ثم أقام آخر البينة على أنها له ينظر :

فان كانت اللقطة فى يد الاول أخذها منه ولاشىء على أحد ، وان كانت هالكة فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن الملتقط ـ الدافع ـ وله(٢) الرجوع على الواصف ٠

ولو كان الملتقط قد صدق الواصف وأقرّ له بملكية اللقطة ثم استحقها آخر فله انتزاعها من يد الواصف فان كانت هالكة فهو بالخيار ان شاء ضمن الملتقط وله الرجوع على الواصف، وان شاء ضمن الواصف ولارجوع له على أحد ٠

ووجه انتزاعها من الواصف بعد أن أقر له الملتقط بالملكية ان الاقرار حجة فى حق المقر فهى حجة قاصرة فلاتعارض بيّنة المستحق لانها حجة متعدية الى الناس كافة ٠

---

(١) عفاصها ووكاءها ومقدارها وجنسها ، وان كان لها البعض من ذلك يكفى، وان لم يكن لها شىء منه ذلك فلابد من ذكر أوصاف مختصة بها تقوم مقام وصفها بالامور التى اعتبرها الشارع عند جمهور العلماء وخالف الظاهرية فى بعض المسائل كالشىء الواحد الذى لارباط له ولاعفاص ٠ نيل الاوطار ٣٤٢/٥، المحلى ٢٥٧/٨٠

(٢) أى للملتقط ٠

ووجه رجوع الملتقط بما ضمن على الواصف مع أنه صدقه بوصفه وأقر له بالملك فـــلأن الملتقط انما صدقه باصابته الوصف ومن ثم أقر له بالملك اعتمادا على الظاهر ٠

والظاهر لابقاء له بعد الحكم بخلافه ، والمقر لابقاء لاقراره اذا صار مكذبا بأقـــراره بموجب بيّنة المستحق فيسقط اقراره كالمشترى اذا أقر بالملك للبائع ثم استحقه انسان من يده رجع على البائع بالثمن (١) ٠

الشافعية : يرى الشافعية مايراه الحنفية من القول بجواز الدفع لمن ادعاها ووصفها وصفـــا كاملا أى يحل للملتقط أن يعطى اللقطة لمن ادعاها ووصفها وأصاب فى أوصافها ٠

ولايشترط لجواز الدفع أن يقيم المدعى البينة على أنه صاحب اللقطة ولكن بشـــــرط أن يغلب على ظن الملتقط صدق المدعى فى ذلك (٢) ٠

أما وجوب الدفع لمن يدعيها فلا يكون الا بالبينة كما يرى ذلك أكثر الشافعية ٠

وذهب بعضهم الى القول بوجوب دفع اللقطة لمن ادعاها ووصفها وصفا كاملا ولو لـــم يقم المدعى بينة على أنه صاحبها ٠

واذا دفع الملتقط اللقطة لمن ادعاها بالوصف من غير حكم حاكم واقام آخر البينة علـــى أنها له انتزعت من الواصف وسلمت الى المستحق ، فان كانت تالفة فله تضمين الملتقـــط لأنه سلم مالا يملك الا اذا كان التسليم بحكم حاكم يرى وجوب الدفع بالوصف فلا ضمان عليه لعدم تقصيره ، كما له تضمين الواصف المدفوعة اليه لأنه ظهر أنه أخذ ملك غيره بـــــدون اذنه ٠ فاذا ضمن الملتقط رجع على الواصف الا اذا كان الملتقط قد أقر له بالملك فلا رجـــوع له عليه لأنه باقراره ودفعه اللقطة اليه يزعم أن المدعى ظلمه أى صاحب البينة والمظلـــوم لايرجع على غير ظالمه (٣) وهنا يكون الضمان على الملتقط مواخذه له على اقراره بالملـــك للواصف ٠

---

(١) المبسوط للسرخسى ١١/ ٨ وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٨٢ والبدائع للكاسانى ٨/ ٣٨٧١ والهداية ٢/ ١٧٧ ومجمع الانهر ١/ ٧٠٨، ٧٠٩ ود/ عبدالكريم زيدان مشار اليـــه سابقا ص ٣٣١ ٠ وبمثل ذلك يرى الجعفرية ٠ المحقق الحلى ٢/ ١٧٨ ومابعدها ٠

(٢) ويدفعها اليه أيضا ان علم أنها له ، مغنى المحتاج ٢/ ١٦ ونهاية المحتاج ٥/ ٤٤٤ ٠

(٣) المراجع السابقة والام ٣/ ٢٩٠ ومابعدها والمجموع شرح المهذب ١٥/ ٢٦٨ ومابعدها ٠

المالكيـة : يرى المالكية أنه يجبر الملتقط على تسليم اللقطة لمن يدعيها اذا وصفهـا بصفاتها المذكورة • ولايحتاج الى بينة (١) ، وان ادعاها أثنان ولابينة لأحدهما فالترجيـح لمن يأتى بأوصاف تدعوا الى غلبة الظن أنها ملكه لاملك الآخر •

ويرى بعض المالكية أنه اذا وصف اللقطة شخص وصفا يستحقها به وقبضها ولم ينفصـل بها انفصالا يمكن معه اشاعة الخبر أى بأن لم ينفصل بها اصلا أو انفصل بها انفصـالا لايمكن معه اشاعة الخبر لواصف ثان ثم جاء شخص آخر فوصفها بوصف مثل وصف الاول فـى كونه موجبا لاستحقاقها فلا يقضى لأحدهما على الآخر بوصفه ، بل كل واحد منهما يحلـف أنها له وتقسم بينهما وكذا لو نكلا (٢) عن اليمين أما لو حلف أحدهما ونكل الآخر فانـه يقضى للحالف •

وهناك رأى آخر فى المذهب فى هذه النقطة وهى أنها تكون للأول الذى أخذهـا لترجيح جانبه بالحوز •

أما ان ادعاها شخصان واقام كل منهما بينة أنها له ولم يذكرا تاريخا لملكهما اللقطـة حلفا اليمين وقسمت بينهما وان أثبت أحدهما تاريخا دون الآخر فهى للمثبت ، وان أثبتـا الاثنين تاريخا فى بينتهما فيستحقها الاقدم تاريخا •

ويرى بعض المالكية أن موضوع الأقدمية تاريخا انما هى بالنسبه لملك اللقطة •
ويرى بعض آخر أن الأقدمية فى التاريخ انما هى فى سقوط اللقطة ، ولاضمان علـى ملتقط دفع اللقطة لمن وصفها وصفا يستحقها به شرعا لأنه دفعها بوجه جائز حـتى وان قامت بينة أنها لغيره ، وللمستحق أى صاحب البينة أن يرجع على الواصف (الآخـذ) فينتزعها منه ان كانت قائمة •

---

(١) ان وصف عفاصها ووكاءها وعددها اتفاقا ، أما ان وصف عفاصها ووكاءها فقط فكذلك علـى الراجح ويرى بعضهم أنه يقضى له بها مع يمينه وهو قول أشهب وهو خلاف ظاهر المدونه وهو مرجوح فى المذهب وأما مالا عفاص له ولا وكاء فيكتفى فيه بذكر الاوصاف المفيـدة لغلبة الظن بصدق الواصف •

(٢) اى نكولهما كحلفهما على الراجح فى المذهب وهناك راى مرجوح عند المالكية وهو انـه اذا نكلا تبقى بيد الملتقط ولاتعطى لواحد منهما مادما ناكلين • حاشية الدسوقى، والشـرح الكبير للدردير مطبوعان معا ١١٨/٤ ومواهب الجليل ٧٤/٥ومابعدها وبدايـة المجتهد لابن رشد ٣٣٨/٢، ٣٣٩ والجامع لاحكام القرآن،للقرطبى ٣٣٦٦/٥ •

أما ان كانت تالفة فان الواصف الأول (الآخذ) يضمنها للمستحق (صاحب البينة) (١)

الحنابلة : يرى الحنابلة أنه اذا وصف مدعى اللقطة ، اللقطة بصفاتها المذكورة (٢) دفعها اليه الملتقط سواء غلب على ظنه صدقه أو لم يغلب (٣) .

وان وصفها اثنان أقرع بينهما فمن وقعت له القرعة حلف أنها له وسلمت اليه .
وهكذا ان أقاما بينتين أقرع بينهما فمن وقعت له القرعة حلف ودفعت اليه ، ذكره القاضى ، وقال ابوالخطاب ، تقسم بينهما لأنهما تساويا فيما يستحق به الدفع فتساويا فيها كما لو كانت فى أيديهما .

وان وصفها انسان فأقام آخر البينة أنها له فهى لصاحب البينة لانها أقوى من الوصف، فان كان الواصف قد أخذها انتزعت منه وردت الى صاحب البينة لأننا تبينا أنها له فان كان قد هلكت فلصاحبها تضمين من شاء من الواصف أو الدافع اليه .

ذلك انه دفع مال غيره الى غير مستحقه اختيارا منه فضمنه كما لو دفع الوديعة الى غير مالكها اذا غلب على ظنه أنه مالكها فأما ان دفعها بحكم حاكم لم يملك صاحبها مطالبة الدافع لأنها مأخوذة منه على سبيل القهر فلم يضمنها كما لو غصبها غاصب ، ومتى ضمن الواصف لم يرجع على أحد لأن العدوان منه والتلف عنده فان ضمن الدافع رجع على الواصف، لأنه كان سبب تغريمه الا أن يكون الملتقط قد أقر للواصف انه صاحبها ومالكها فانه لايرجع عليه ، لانه اعترف أنه صاحبها ومستحقها ، وان صاحب البينة ظلمه بتضمينه فلا يرجع به على غير من ظلمه وان كانت اللقطة قد تلفت عند الملتقط فضمنه اياها رجع على الواصف بما غرمه

---

(١) المراجع السابقة .

(٢) عفاصها ووكاءها وعددها ، المغنى مطبوع مع الشرح الكبير ٦ / ٣٦٣ والشرح الكبير ٦/٣٨٨.

(٣) ولكن يرى الحنابلة فى الابل ومايقاس عليها باعتبار أنه لايجوز التقاطها عندهم ويجوزان يأخذها الامام أو نائبه على وجه الحفظ لصاحبها لا على وجه الالتقاط لأن للامام نظرا فى حفظ مال الغائب وفى أخذها حفظ لها عن الهلاك ولايلزم الامام أو نائبه تعريفها لأن عمر رضى الله عنه لم يكن يعرف الضوال ولأنه اذا عرف ذلك — فمن كانت له ضالة فانه يجىء الى موضع الضوال — المكان الذى خصصه الامام لحفظ الضوال — فاذا عرف ضالته اقام عليها البينة وأخذها ولايكفى الصفة الظاهرة لأنها ظاهرة بين الناس فيعرف صفاتها من رآها غير أهلها ، المغنى مع الشرح ٦ /٣٩٨.

وليس لمالكها تضمين الواصف ، لأن الذى قبضه انما هو مال الملتقط لامال صاحب اللقطة بخلاف ما اذا سلم العين فأما أن وصفها انسان فأخذها ثم جاء آخر فوصفها وادعاها لم يستحق شيئا لان الاول استحقها لوصفه اياها وعدم المنازع فيها وثبتت يده عليها ولم يوجد مايقتضي انتزاعها منه فوجب ابقاؤها له كسائر ماله .

ولو جاء مدع للقطة فلم يصفها ولا أقام بينة أنها له لم يجز دفعها اليه سواء غلب على ظنه صدقه أو كذبه ، لأنها أمانة فلم يجز دفعها الى من لم يثبت أنه صاحبها كالوديعة فان دفعها فجاء آخر فوصفها أو أقام بينة لزم الواصف غرامتها له ، لأنه فوتها على مالكها بتفريطه وله الرجوع على مدعيها ، لأنه أخذ مال غيره ولصاحبها تضمين آخذها فاذا ضمنه لم يرجع على أحدوان لم يأت أحد يدعيها فللملتقط مطالبة آخذها بها لأنه لايأمن من مجيء صاحبها فيغرمه اياها ولأنهاأمانة فى يده فملك أخذها من غاصبها كالوديعة (١) .

الزيدية : يشترط الزيدية فى دفع اللقطة لمن يدعيها أن يكون له بينة مقبولة لأنه مدع والبينة على المدعى ومن ثم فاللقطة عندهم لاتدفع لمن يدعيها بالوصف فقط (٢) .

الظاهرية : يذكر ابن حزم الظاهرى قوله : فان جاء من يقيم عليها بينة أو من يصف عفاصها ويصدق فى صفته ويصف وعاءها ويصدق فيه ويصف رباطها ويصدق فيه ، ويعرف عددها ويصدق فيه ، أو يعرف ماكان لها من هذا ، أما العدد . والوعاء ان كان لاعفاص لها ولا وكاء ، أو العدد ان كان منثورا فى غير وعاء دفعها اليه كانت له بينة أو لم تكن ويجبر الواجد على دفعها اليه ولاضمان عليه بعد ذلك ، ولو جاء من يثبتها ببينة .

فان كان ماوجد شيئا واحدا كدينار واحد . أو درهم واحد . أو لؤلؤة واحدة . أو ثوب واحد . أو أى شيء كان ، كذلك لارباط له ، ولاوعاء ، ولاعفاص فهو للذى يجده من حين يجده ويعرفه أبدا طول حياته فان جاء من يقيم عليه بينة فقط ضمنه له فقط هو أو ورثته بعده (٣) .

---

(١) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦ / ٣٦٣ ومابعدها وشرح متن المقنع مطبوع مع المغنى ٦ / ٣٨٨ ومابعدها .

(٢) عيون الازهار فى فقه الأئمة الاطهار للمهدي المرتضى ص ٤٠٩ ، دار الكتاب اللبنانى بيروت ، المحقق الحلى ٢ / ١٧٩ .

(٣) المحلى لابن حزم ٨ / ٢٥٧ .

ويتبين مما ذكره ابن حزم أنه يجب دفع اللقطة الى من يقيم عليها البينة أو يصدق في ذكر أوصافها واذا دفعها الى الواصف بالوصف الصادق فقط فلا ضمان عليه بعد ذلك ولو جاء من يثبت ملكها له بالبينة ، أما اذا كانت اللقطة شيئا واحدا كالدينار أو ثوب ولا وعاء له ولاعفاص فلا يدفعه الا لمن يقيم عليه البينة •

الاستدلال والمناقشة والترجيح

يتبين مما سبق أن هناك اتجاهين اساسيين في شروط دفع اللقطة لمن يدعيها :

الاتجاه الاول :

للحنفية وجمهور الشافعية وهؤلاء يرون أن الملتقط يجوز له أن يعطى اللقطة لمن يدعيها ويصفها بأوصافها • ولايجبر الملتقط على دفعها لمن يدعيها الا بالبينة •

ويتفق معهم الزيدية في القول بوجوب الدفع لمن يقيم عليها البينة ويخالفونهم في جواز الدفع بالوصف ذلك أن الزيدية يرون أن اللقطة لاتدفع لمن يدعيها حتى ولو وصفها مادام لم يأت بالبينة •

ويرى الظاهرية ذلك فيما اذا كانت اللقطة شيئا واحدا كدينار واحد أو درهم واحد أو ثوب واحد أو أى شيء كان كذلك لارباط له ولاوعاء ولاعفاص (١) •

الاتجاه الثاني :

للمالكية والحنابلة وبعض الشافعية في أنه يجب دفع اللقطة لمن يقيم عليها البينة أو يصفها ويصدق في ذكر أوصافها ، ويوافقهم الظاهرية فيما يكون لها أوصافا متعددة ــ عفاص ووكاء وعدد ــ أو العدد ان كان منثورا في غير وعاء ويخالفونهم فيما اذا كانت اللقطة شيئا واحدا كدينار واحد أو ثوب واحد لاوعاء له ولاعفاص فلا يدفعه عند الظاهرية الا بالبينة (٢) •

---

(١) وبمثل ذلك يرى الجعفرية كما ذكرنا ، حاشية ابن عابدين ٢٨٢/٤ ، المبسوط ١١/٨ وبدائع الصنائع ٣٨٧١/٨ والهداية ١٧٧/٢ والمجموع شرح المهذب ٢٦٩/١٥ ومغنى المحتاج ٤١٦/٢ والمحلى ٢٥٧/٨ وعيون الازهار ص ٤٠٩ والمحقق الحلي ١٨٠/٢ والبحر الرائق ١٦٩/٥ •

(٢) فكأن الظاهرية مع الاتجاه الاول في بعض الحالات ، ومع الاتجاه الثاني في البعض الآخر وهو الاكثر وقوعا •

دليل أصحاب الاتجاه الاو ل :

استدل أصحاب هذا الاتجاة القائل : بأن دفع اللقطة لمن يدعيها لايجب الا بالبينة بقول النبى صلى الله عليه وسلم : " لو أعطى الناس بدعاواهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم ، لكن البينة على المدعى ، واليمين على المدعى عليه "(١) .

فلم يجعل الدعوى حجة ، ولاجعل مجرد القول حجة بينة ، ولأن الصفة للمطلوب من تمام الدعوى ، فلم يجز أن تكون بينة للطالب قياسا على الطلب (٢) .

وقال الشافعى رضى الله عنه ردا على أصحاب القول بالدفع وجوبا لمن ادعاها ووصفها دون أن يقيم عليها بينة :

أرأيت لو وصفها عشرة أيعطونها ، ونحن نعلم أن كلهم كذبة الا واحدا بغير عينه ؟"(٣) .

فرد عليه الظاهرية فقالوا : كما لو ادعاها عشرة وأقام كل واحد منهم بينة عليها ، قسمتها بينهم ، وان صدق جميعهم مستحيلا ، كذلك اذا وصفوها كلهم (٤) .

ولكن الشافعية (٥) أجابوا عن هذا من وجهين :

---

(١) صحيح البخارى ١٢/ ١١٩ مطبوع مع فتح البارى ، سنن ابن ماجه ٢/ ٧٧٨ وسبل السلام للصنعانى ٤/ ١٧٩ .

(٢) يعنى وهو الدعوى لان الدعوى طلب معين أو مافى ذمة معين أو مايترتب عليه احدهما معتبرة شرعا .

(٣) الام للشافعى ٣/ ٢٨٨ والمجموع شرح المهذب ١٥/ ٢٦٨ .

(٤) المحلى لابن حزم ٨/ ٢٦٥ .

(٥) المجموع شرح المهذب ١٥/ ٢٦٨ ومابعدها ومغنى المحتاج ٢/ ٤١٦ وبدائع الصنائع للكاسانى ٨/ ٣٨٧١ والهداية ٢/ ١٧٧ .

أحدهما : أن كذب المدعى أسقط للدعوى من كذب الشهود ، الا ترى أن اكذاب المدعى لنفسه مبطل للدعوى واكذاب الشهود لانفسهم غير مبطل للدعوى •

والثانى : أن البينة هى أقصى مايقدر عليه المدعى وأقوى مايحكم به الحاكم ، فدعت ضرورة الحاكم فى البينة الى مالم يدعه من الصفة •

وقالوا فى الجواب عما استدل به اصحاب الاتجاه الثانى القائل بوجوب الدفع لمن يدعى اللقطة ويصفها مما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قوله : " اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فان لم تعرف فاستنفقها ، وان جاء طالبها يوما من الدهر فأدها اليه " وقالوا أى بالصفة •

ولكن أجاب القائلون بأنه لايجبر الملتقط على دفعها بالصفة فقط بأن ذلك منه لا لدفعها بصفة العفاص والوكاء ووجوب رده معه ، ولكن لمعان هى أخص بمقصود اللقط ، منها معرفة العفاص والوكاء حتى يعرف صدق أو كذب من يدعيها ، ومنها أن يتميز بذلك عن ماله ، ومنها جواز دفعها بالصفة وان لم يجب ، وعلى هذا المعنى يحمل حديث سويد بن غفله الذى جعلوه نصا •

وبهذا دفع الاحتمال فى الحديث القول بوجوب الدفع لمن يدعيها ويصفها بصفاتها فقط دون أن يقيم بينة على أنها له •

لأنه لايكون نصا فى موضع الخلاف فيجب الرجوع الى الاصل " البينة على المدعى" لأن الأصول لاتعارض بالاحتمالات المخالفة لها ، وقال الشافعى البينة على المدعى وهذا مدع (١) •

ولما ذكر أصحاب القول الثانى (٢) بأن البينات فى الأصول مختلفة فقد يكون الحكم بغير الشهادة كما فى اقرار المدعى عليه بالحق المدعى به ، وكما فى نكوله عن اليمين وماأشبه أن يكون للنساء عادة كان للمرأة بيمينها بلا بينة ، وكما فى اختلاف الزوجين فى متاع البيت

---

(١) الام ٣ / ٢٨٨ والمجموع شرح المهذب ص ١٥ / ٢٦٩ •

(٢) القائل بأنه يجبر على دفعها ولو بالوصف فقط ، شرح الخرشى ٧ / ١٢٩ والمغنى ٦ / ٣٩٨ •

فانه يحكم للزوج بما يدعيه اذا كان مما يستعمله الرجال بيمينه بلا بينه فليست الشهادة اذا وحدها دليلا على ظهور الحق والحكم به لصاحبه ٠

وماتعذر منها فى الغائب يخفف كما فى النساء المنفردات فى الولادة واقامة البينة على اللقطة متعذر ، لاسيما على الدنانير والدراهم التى لاتضبط أعيانها فجاز أن تكون الصفة التى هى غاية الأحوال الممكنة أن يكون بينة فيها ٠

وقد رد عليهم أصحاب القول الأول (١) بأن ماذكرتموه من أن البينات فى الاصول مختلفة صحيح ، لكن ليس فى جميعها بينة تكون بمجرد الصفة ، ولايكون تعذر البينه موجبا أن تكون الصفة بينة ٠

الا ترى أن السارق تتعذر اقامة البينة عليه ، ولايكون صفة مابيده لمدعى سرقته حجة ، فاذا ثبت أن دفعها بالصفة لايجب فدفعها بالصفة وسعه ذلك اذا لم يقع فى نفسه كذبه ، فان اقام غيره البينة عليها بشاهدين أو شاهد وامرأتين أو شاهد ويمين كان مقيم البينة أحق ٠ بها من الآخذ لها بالصفة ٠

ثم ذكر أصحاب القول الأول القائل بأن الملتقط لايجبر على دفع اللقطة لمن يدعيها الا بالبينة ، بأن اليد حق مقصود كالملك فلايستحق الا بحجة وهو البينة اعتبارا بالملك الا أنه يحل له الدفع عند اصابة العلامة لكن لايجب الا بالبينة (٢) ٠

دليل اصحاب الاتجاة الثاني :

استدل اصحاب هذا الاتجاة القائل بدفع اللقطة وجوبا لمن يدعيها ويأتى بأوصافها بما يأتى :

---

(١) القائل بأنه لايجبر الملتقط على الدفع لمن يدعتيها بالصفة بل بالبينة ٠

(٢) الهداية ٢/١٧٧ وبدائع الصنائع للكسانى ٨/٣٨٧٢ والبحر الرائق ١٦٥/٥ ومابعدها ، والمجموع شرح المهذب ٢٦٩/٥ وحاشيتا قليوبى عميرة ١٢٣/٣٠

١) عن زيد بن خالد الجهنى صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة الذهب أو الورق فقال : " اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فأن لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك فان جاء طالبها يوما من الدهر فأدها اليه ... الخ .

وفى رواية ثانية " فان جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكاءها فأعطها اياه والا فهى لك (١) ، فدلت الروايتان للحديث على دفع اللقطة بالصفة اذ أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمره كما ورد فى الرواية الاولى بالتعرف على صفاتها ثم أمره بتعريفها اى اعلام الناس بها وان لم يأت صاحبها فلتكن وديعة عند الملتقط ، اما ان جاء أى وذكر صفاتها فأدها اليه .

وفى الرواية الثانية ان جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكاءها فأعطها اياه ، فرتب على معرفة المدعى بها لأوصافها وذكره لها للملتقط اعطاءها له دون أن يشترط فى أمره صلى الله عليه وسلم فى اعطائها للمدعى بها مع ذكر أوصافها بينة (٢) .

وفى رواية ثالثة " عرفها فان جاء أحد يخبرك بعددها ووعائها ووكائها فاعطها اياه والا فاستمتع بها (٣) .

وقد قال الشوكانى أن هذه الرواية دليل على وجوب الدفع بالصفة وهذا بدليل قوله صلى الله عليه وسلم " يخبرك بعددها ووعائها ووكائها فأعطها اياه " .

وفى رواية أخرى " احص عددها ووكاءها وخيطها فان جاء صاحبها ، فعرف الصفة ، فاعطه اياها والا فاستمتع بها (٤) .

---

(١) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى ١٢/٢٥ ، ٢٦ .

(٢) شرح الخرشى ٧/١٢٩ ومابعدها ، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٤/١١٨ ، مواهب الجليل ٥/٧٤ ومابعدها ، بداية المجتهد لابن رشد ٢/٣٣٩ الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ٥/٣٣٦٦ المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير لمتن المقنع ٦/٣٦٦ ، الشرح الكبير ص ٣٨٨ .

(٣) رواه مسلم واحمد والترمزى ، صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى ١٢/٢٧ ونيل الاوطار للشوكانى ٥/٣٣٨ .

(٤) السنن الكبرى للبيهقى ٦/١٩٧ .

وفى هذا الحديث تصريح بدفع اللقطة لمن يدعيها ويصفها بأوصافها ٠

وقد ذكر أصحاب هذا الاتجاة أن الامر للملتقط بدفع اللقطة لمن يدعيها ويذكر صفاتها ، ورد فى هذه الروايات وغيرها ٠

ولم تذكر البينة فى شيء منها وقد يقال انماجاء فى حديث عياض ابن حمار من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من وجد لقطة فليشهد ذوى عدل وليحفظ عفاصها ووكاءها ٠ فان جاء صاحبها فلا يكتم فهو أحق بها وان لم يجيء صاحبها فهو مال الله يوتيه من يشاء (١) " ٠

وصاحبها هو من يقيم عليها البينة والجواب أن صاحبها من أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم يرد اللقطة اليه ، وهو واصفها ٠ والواصف بوصفه اقام البينة على أنها له (٢) ٠

ومما سبق يتضح أنه لم يرد للحديث فى هذه الروايات وغيرها مايدل على أن البينة شرط للدفع ماعدا ماذكر فى الحديث من الاوصاف فدل على أن ذكر الاوصاف فى هذه المسألة يقوم مقام البينة ٠ لان البينة لو كانت شرطا للدفع لم يجز الا خلال به والا أمر بالدفع بدونه ، ولان اقامة البينة على اللقطة أمر متعذر ومعلوم أن البينات فى الأصول مختلفة فقد يكون بغير الشهادة كما فى اقرار المدعى عليه بالحق المدعى به ، وكما فى نكوله عن اليمين وكما فى اختلاف الزوجين فى متاع البيت فانه يحكم للزوج بما يدعيه اذا كان مما يستعمله الرجال بيمينه بلا بينة ٠

وماتعذر منها فى الغالب يخفف كما فى النساء المنفردات فى الولادة وكذلك اقامة البينة على اللقطة متعذر لاسيما على الدنانير والدراهم التى لاتضبط أعيانها ٠

لأنها انما سقطت حال الغفلة والسهو فجازأن تكون الصفة التى هى غاية الاحوال الممكنة بينة فيها ٠

---

(١) رواه احمد وابن ماجة ، نيل الاوطار للشوكانى ٣٣٨/٥٠

(٢) المرجع السابق ، المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٣٦٤/٦ ومابعدها وشرح الخرشى ١٢٩/٧ ، وبداية المجتهد ٣٣٩/٢٠

ذلك أن القول بعدم وجوب الدفع الا بالبينة يمنع وصولها الى صاحبها أبدا وهـــذا يفوت مقصود الالتقاط ويفضى الى تضييع أموال الناس وماهذا سبيله يسقط اعتبار البينة فيــه كالانفاق على اليتيم (١) .

ثم رد اصحاب هذا الاتجاة على أصحاب القول الاول الذى يرى أنه لايكون تعـــذر البينة موجبا أن تكون الصفة بينة ، لان السارق تتعذر اقامة البينة عليه ولايكون صفـــة مابيده لمدعى سرقته حجة (٢) .

فأجاب اصحاب الاتجاة الثانى : (٣) بأن قياس اللقطة على السارق غير صحيـــح لان النزاع هناك فى كونه مسروقا والاصل عدمه .

وقول المنكر يعارض دعواه فاحتيج الى البينة ، وههنا قد ثبت كون هذا المال لقطـــة وان له صاحبا غير من هو فى يده ولامدعى له الا الواصف وقد ترجح صدقه فينبغى ان يدفـــع اليه اذا ادعاها ووصف علاماتها دون اشتراط بينة معه فى وجوب الدفع له .

ولما ذكر اصحاب الاتجاه الاول القائل بأن دفع اللقطة لمن يدعيها لايكون واجبـــا الا بالبينة ، ان اليد حق مقصود كالملك فلايستحق الا بحجة وهو البينة اعتبارا بالملـــك الا انه يحل له الدفع عند اصابة العلامة ولكن لايجب الا بالبينة (٤) .

رد عليهم اصحاب الاتجاة الثانى القائل :

بأنه يجب الدفع بالوصف دون اشتراط بينة لان صاحب اليد ينازعه فى اليد ولاينازعـــه فى الملك فيشترط الوصف لوجود المنازعة من وجه ولاتشترط اقامة البينة لعدم المنازعة من وجه

---

(١) المراجع السابقة ونيل الاوطار للشوكانى ٣٣٨/٥ .

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ٣٨٧١/٨ والمبسوط ٨/١١ والبحر الرائق ١٦٩/٥ والمجموع شرح المهذب ٢٧٠/١٥ ومابعدها والام للشافعى ٢٨٩/٣ .

(٣) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٣٦٤/٦ ومابعدها ، شرح الخرشـــى ١٢٩/٧ ، بداية المجتهد ٣٣٩/٢ ، المجموع شرح المهذب ٢٧٠/١٥ ومابعدها .

(٤) مراجع الهامش قبل السابق .

ثم استدل اصحاب الاتجاه الثانى[١] القائل بوجوب الدفع لمن يدعيها ويصف علاماتها دون اشتراط بينة بأن الجمع بين مايقول به اصحاب القول الاول القائل بأن وجوب الدفع لايكون الا بالبينة ، وبين تفضيل الالتقاط على تركه بل وبوجوبه فى بعض الحالات متناقض جدا لان الالتقاط حينئذ يكون تضييعا لمال المسلم يقينا واتعابا لنفسه بالتعريف الذى لايفيد والمخاطرة بدينه بتركه الواجب من تعريفها •

وعلى هذا فلو لم يجب دفعها بالصفة لم يجز التقاطها •

ثم ناقشوا استدلالهم بقول النبى صلى الله عليه وسلم " البينة على المدعى[٢] " فقالوا اذا كان ثم منكر لقوله فى سياقه " واليمين على من أنكر " ولامنكر ههنا ، على ان البينة تختلف وقد جعل النبى صلى الله عليه وسلم بينة مدعى اللقطة وصفها فاذا وصفها فقد أقام بينته •

أما قول الظاهرية[٣] فى أن اللقطة اذا كانت شيئا واحدا لا وعاء له ولارباط فلاتدفع الا لمن يثبت أنها له بالبينة ولايكتفى منه بالوصف ، فمأخذه على مايبدو أن الحديث أوجب الرد بوصف العفاص والوكاء ، وماليس له عفاص ووكاء لايشمله الحديث فلا يدفع لمن يدعيه الا بالبينة ، ولكن يمكن الرد على هذا بأن العفاص والوكاء فى الحديث خرج مخرج الغالب من حيث أن اللقطة تحفظ بهذا عادة•

وافاد ان الدفع يكون بالوصف ، ولايعنى ان اللقطة التى لاعفاص لها ولاوكاء لاتدفع لمن يصدق فى بيان اوصافها وما تتميز به •

---

(١) مراجع الهامش قبل السابق واعلام الموقعين لابن القيم ٢/٣٤٤•

(٢) سبق تخريجه •

(٣) المحلى لابن حزم ٨/٢٥٧ ، ٢٥٨•

رأينا فى دفع اللقطة لمن يدعيها

أنوه أولا قبل أن أذكر مابدا لى ترجيحه :

الى أنه بالبحث فى كتب التراث فى هذا الموضوع ظهر لى أن الخلاف فى هذه المسألة يرجع الى أن القائلين بأنه لايجب دفع اللقطة لمن يدعيها الا بالبينة قد غلبوا حديث البينة على المدعى ... الخ باعتباره الاصل العام للبينات فى الدعاوى .

وان ماجاء فى احاديث اللقطة من قوله صلى الله عليه وسلم " اعرف وكاءها وعفاصها .. الخ يحتمل انه أمره بذلك لتكون الدعوى فيها معلومة أولئلا تختلط بماله ، أو لان يعرف صدق المدعى من كذبه ، أو أن فيها تنبيها على حفظ الوعاء وغيره تحرزا من الاهمال فى حفظه .

أو أنه اذ نبه على حفظ الوعاء كان فيه تنبيه على حفظ المال من باب أولى ، ومن هنا قالوا ان هذه الاحتمالات فى الحديث ترد القول بالوجوب الا بالبينة ذلك لانه ليس نصا فى موضع الخلاف فيجب الرجوع الى الاصل العام ، " البينة على المدعى " ذلك أن الاصول لاتعارض بالاحتمالات المخالفة .

اما الاتجاه الثانى فقد ذكر أن أحاديث اللقطة تخص صورة اللقطة من عموم البينة على المدعى (١) .

فقد جعل النبى صلى الله عليه وسلم بينة مدعى اللقطة وصفها فوصفها يقوم مقام البينة . بل ورد فى بعض روايات الحديث " فعرف عفاصها ووكاءها فأعطها إياه " فالأمر فى هذه الرواية بدفع اللقطة لمن يدعيها ويصفها دون اشتراط بينة مما قد صرح به الحديث نصا .

هذا ، ويبدو لى بناء على ماسبق ترجيح مايقول به اصحاب الاتجاة الثانى وهو وجوب دفع اللقطة لمن يدعيها ويذكر صفاتها دون أن يشترط لذلك بينة .

---

(١) ابن حجر العسقلانى فى فتح البارى ٥/٩٨ .
وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٣٩ .

وذلك لما ذكره اصحاب هذا الاتجاة من ادلة لاتقوى عليها أدلة اصحاب الاتجاه الاول .

لان احاديث اللقطة تخص صورة الملتقط من عموم البينة على المدعى وقد ذكر الائمة الثلاثة (مالك والشافعى واحمد) ومن وافقهم ان المدعين فى القسامة يحلفون الأيمان .

فقد ذكر جمهور الفقهاء ان الأيمان على المدعين فى القسامة (١) وهذا على خلاف الاصل العام وهو أن البينة على المدعى واليمين على من أنكر ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى ، فان البينة لو كانت شرطا فى الدفع لمن يدعيها لما كان لذكر العفاص والوكاء والعدد فى الحديث معنى لان المدعى يستحقها بالبينة على كل حال .

ولما جاز سكوت النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، فانه تأخير البيان عن وقت الحاجة فضلا على أن " البينة على المدعى" اذا كان هناك منكر ولامنكر ههنا .

واذا ماحدث ووصفها انسان فأقام آخر بالبينة انها له فهى لصاحب البينة فان كان الواصف قد اخذها انتزعت منه وردت الى صاحب البينة ان كانت قائمة أو يضمنها الواصف ان كانت تالفة ولاضمان على الملتقط فى هذه الحالة اذا دفع اللقطة لمن يدعيها ووصفها وصفا يستحقها به شرعا .

وهذا مايقول به المالكية ومايؤول اليه الأمر عند الحنابلة كما بينا .

المطلب السابع فى : تملك اللقطة (٢) :

اختلف فقهاؤنا فى حكم تملك اللقطة بعد مضى مدة التعريف : رأى يجيز تملكها للفقير فقط دون الغنى ، ورأى يجيز تملكها مطلقا .

---

(١) خلافا لابى حنيفة لانه يرى فى القسامة ان الأيمان على المدعى عليهم . وانظر رسالتنا ، نظام الاتهام وحق الفرد والمجتمع فى الخصومة الجنائية فى الشريعة والقانون ــ للدكتوراه كلية الشريعة والقانون بالقاهرة ، ١٩٨٦م ص ٢٤١ والمراجع المشار اليها فيها .

(٢) لايفوتنا أن ننوه الى ان التملك يكون فيما يجوز التقاطه للتملك لان هناك مما يوجد قد لايجوز التقاطه للتملك كالابل ومايقاس عليها عند الجمهور ، بل وهناك من يرى انه لايجوز التقاطها حتى للحفظ حسب التفصيل السابق خلافا للحنفية الذين لايفرقون بين لقطة ولقطة حسب التفصيل السابق ايضا .

الرأى الاول : للحنفيـــة :

يرى الحنفية انه اذا مضت مدة التعريف ولم يحضر صاحب اللقطة فالملتقط بالخيـــار ان شاء أمسك الى أن يأتى صاحبها ، وان شاء تصدق بها على الفقراء (١) وله الانتفاع بها ان كان فقيرا •

ويجوز للغـــنى الانتفاع باللقطة باذن الامام على وجه القرض ، كما يرى بعض الحنفية خلافا للبعض الآخر • ويجوز له ان يتصدق على أبويه وزوجته ان كانوا فقراء ، وولده الفقير ان كان كبيرا ، اما ان كان صغيرا فلايجوز ، لانه يعد غنيا بغناء أبيه (٢) •

ولو أنفقها الملتقط على نفسه لكونه فقيرا ــ وهذا جائز له ــ ثم جاء صاحب اللقطة فله اجازتها والثواب له ، كما له أن يضمنه لانه تصرف فى ملك الغير بدون إذنه •

واذا تصدق بها على الفقراء ثم جاء صاحبها واثبت انها له كان له الخيار ان شاء اجـــاز الصدقة وله ثوابها لان اجازته فى الانتهاء بمنزلة إذنه فى الابتداء ، وان شاء ضمن الملتقـــط أو الفقير (٣) •

---

(١) الا اذا كانت لذمى فتوضع فى بيت المال •

(٢) وان كانت اللقطة شيئا حقيرا بحيث يعلم ان صاحبها لايطلبها عادة كالنوى وقشـــــور الرمان والسنابل بعد الحصاد فى مواضع متفرقة له ان ينتفع بها بدون تعريف لان تركها اباحة للآخذ دلالة • ويرى بعض الحنفية انه يملكها الآخذ ويرى البعض انها باقية علـــى ملك صاحبها أى ان للمالك أخذها لان التمليك من المجهول لايصح الا اذا قال عنــــد تركها من اخذها فهى له لقوم معلومين •
مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر ٧٠٨/١ ، حاشية ابن عابدين ٢٧٩/٤ ، الهدايـــــة ١٧٧/٢ ، بدائع الصنائع ٣٨٧٠/٨ ، البحر الرائق ١٧٠/٥ ، المبسوط للسرخســـى ٦/١١ •

(٣) ويرى الزيدية انه اذا مضت مدة التعريف ولم يحضر مالك اللقطة تصدق بها الملتقـــط ، وان حضر صاحبها بعد ذلك فظاهر القول عندهم ان له تضمين الملتقط وليس له تضمين الفقير ، الروض النضير ٣٩٦/٣ •

واذا ضمن الملتقط فلا رجوع له على الفقير [١] لانه بالضمان قد ملك وظهر انه قد تصدق بملك نفسه فصدقته ماضية وثوابها له ٠

واذا ضمن الفقير فلا رجوع له على الملتقط المتصدق لانه قبض الصدقة لنفسه وهو الذى انتفع بها فيستقر الضمان عليه [٢] ٠

ويتبين مما سبق ٠

ان الحنفية يرون أن الملتقط لايتملك اللقطة ان كان غنيا باتفاق ، وان كان يجوز له الانتفاع باللقطة باذن الامام على وجه القرض على خلاف فى المذهب ٠

اما ان كان فقيرا فيجوز ان ينتفع بها بطريق التصدق بعد التعريف ٠

ومعنى ذلك : ان اللقطة لاتملك عند الحنفية ان كان الملتقط غنيا ، لكن يجوز له أن يتصدق بها ، أما ان كان فقيرا فيجوز له تملكها بطريق التصدق على نفسه ٠

---

(١) واذا كانت العين قائمة اخذها من الفقير كما ذكر ابن عابدين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار ٤ / ٢٨٠ والمبسوط للسرخسى ١١ / ٣ ومابعدها ٠

(٢) مالم يكن شيئا يعلم ان صاحبه لايطلبه عادة على خلاف بينهم فى ذلك كما بينا سابقا ، وانظر المرجعين السابقين ٠

الرأى الثانى : وهو لجمهور الفقهاء :

يرى جمهور الفقهاء : المالكية(١) والشافعية(٢) والحنابلة والظاهرية انه اذا مضت مدة التعريف(٣) .

---

(١) ويجوز عند المالكية ايضا حبسها حتى يظهر مالكها أو يتصدق بها ويضمنها ، غير ان مالكا كره للفقير أن يأكلها ، لانه قد يأتى صاحبها فيجده عديما ، وقال فى المغنى أحب أن يتصدق بها بعد الحول ويضمنها ، ويلاحظ فى المذهب المالكى كذلك ان الخيار بين التملك والحبس والتصدق ، يستثنى منه الامام فليس له حبس اللقطة ، ولا التصدق بها ولاتملكها ، وانما له بيعها لصاحبها ، ووضع ثمنها فى بيت المال .
الشرح الكبير للدردير ، حاشية الدسوقى عليه مطبوعان معا ١٢١/٤ ، مواهب الجليل للحطاب ٧٤/٦ ، بداية المجتهد ٣٣٨/٢ ، القوانين الفقهية لابن جزى ص ٣٥٨ .

(٢) ويرى بعض الشافعية انه اذا جاء صاحب اللقطة وكانت قائمة وأراد الملتقط دفع بدلها أجيب الملتقط ، ولكن الارجح فى المذهب انه يجاب المالك وتدفع بعينها ، وان كانت اللقطة هالكة ضمنها الملتقط بالمثل ان كانت من المثليات أو بقيمتها يوم التملك ، ويقول الشافعى فى الام ولو تصدق بها ملتقطها كان متعديا فكان لربها ان يأخذها بعينها ، وان نقصت فى يد المساكين أو تلفت رجع على الملتقط ان شاء ، وان شاء رجع بها على المساكين .
الام للشافعى ٢٨٩/٣ ، المجموع ٢٦٣/١٥ ومابعدها ، مغنى المحتاج ٤١٥/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٥ ، المغنى لابن قدامة ٣٥٣/٦ ومابعدها ، الشرح الكبير لمتن المقنع مطبوعان معا ٣٧٧/٦ ومابعدها ، المحلى لابن حزم ٢٥٧/٨ .

(٣) يقول ابن قدامة : كل ماجاز التقاطه ملك بالتعريف عند تمامه أثمانا كانت أو عروضا ، وهذا قول اكثر اهل العلم . المغنى ٣٥٧/٦ مطبوع مع الشرح الكبير .
مع ملاحظة انه اذا أخر التعريف عن الحول الاول بلا عذر ثم عرفها بعد ذلك فانه لايتملكها كما يرى الحنابلة . المرجع السابق ٣٥٣/٦ .
ويرى بعض الحنابلة أن العروض لاتملك بالتعريف ولكنهمرجوح لعموم احاديث اللقطة التى تطلب التعريف ثم تجيز التملك بعد مضى مدته لافرق بين عروض واثمان ، والعروض تشمل ماعدا النقود ، مراجع الهامش السابق ، والمغنى مع الشرح الكبير ٣٥٧/٦ ، المدونة الكبرى ١٧٦/١٥ والاقناع للشربينى الخطيب ٩٣/٢ ، حاشية ابن عابدين ٢٧٦/٤ ، ومواهب الجليل للحطاب ٧٤/٦ .

فان للملتقط ان يتملك اللقطة غنيا كان أو فقيرا (١) وان جاء صاحبها بعد ذلك أداها اليه (٢)

الاستدلال

استدل أصحاب كل رأى على ماذهب اليه بما يأتى :

١) الحنفية :

استدل الحنفية بأنه لايجوز للغنى ان يتملك اللقطة بل يجوز له ان يحبسها أو يتصدق بها على الفقراء ٠

أما اذا كان الملتقط فقيرا فيجوز له ان يتصدق بها على نفسه بما يأتى :

(١) ماورد من اطلاق النصوص من قرآن وسنة من تحريم مال الغير وانه لايجوز الانتفاع به بدون رضاه من مثل قوله تعالى : " لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل (٣) "

---

(١) وان كانت لاتتبعه همة اوساط الناس كالسوط والعصا والرغيف فيجوز عدم تعريفه على الراجح فقها وقد ورد فى المذهب الحنبلى انه ان جاء صاحبه اعطى له ان كان قائما وان كان قد استهلك فانه مباح ولاضمان على آخذه ٠

وقد ذكرنا فيما سبق ان بعض الحنفية يرى مثل ذلك فيما كان شيئا حقيرا ويعلم ان صاحبه لايطلبه عادة كالنوى وقشور الرمان وسنابل الحصاد ٠ وقد علمنا ان هنالك بعض الانواع كالشاة فى الصحراء ان أكلها صاحبها دون تعريف لاغرم على الملتقط عند المالكية ، وايضا علمنا فيما سبق ان هناك بعض الانواع كالابل فانها لاتملك بالتعريف للنهى عن التقاطها كما ورد فى المذهب الحنبلى ، المغنى ٦/٣٩٩، وكذلك الشافعية لايجيزون التقاط الابل ومايقاس عليها للتملك ، مغنى المحتاج ٢/٤١٤ والمجموع ١٥/٢٧١ والمالكية قالوا فى رأى لايجوز التقاط الابل ، وفى رأى يجوز فى زمن فساد أو نهب لكن تؤخذ وتعرف ثم يوقف ثمنها لربها ، وان بيعت كما فعل عثمان، حاشية الدسوقى ٤/١٢٢ شرح الخرشى ٧/١٢٨ يعنى يجوز أخذها للحفظ ٠

(٢) واما الشاة ومايقاس عليها فتملك وان جاء صاحبها أداها أو ضمنها الملتقط ، خلافا لمالك فقال ان كانت فى الصحراء يأكلها ولاغرم على الملتقط ، المرجعين السابقين ٠ وكذلك قال الظاهرية فى الغنم ان خاف عليها الذئب او الناس ٠ المحلى ٨/٢٧٠٠

(٣) بعض الآية ٢٩ من سورة النساء ٠

وقوله : " ولاتعتدوا إن الله لايحب المعتدين " (١) ، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " لايحل مال امرئ مسلم الابطيبة من نفسه " (٢) .

وقد رد عليهم جمهور الفقهاء بأن كون مال الغير حرام تناوله هذا صحيح الا انه يستثنى منه التقاط المال بظاهر روايات الحديث في باب اللقطة بعد مضي مدة التعريف استثناء من هذا الاصل من مثل قوله صلى الله عليه وسلم: " فان جاء صاحبها والا فشأنك بها " وكذلك "فان جاء صاحبها والا فاستمتع بها" (٣) .

٢) بما روى عن ابى هريرة قال : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة فقال : " لاتحل اللقطة فمن التقط شيئا فليعرفه سنة فان جاءه صاحبها فليردها عليه . وان لم يأت فليتصدق (٤) .

والاستدلال به من وجهين : (احدهما) انه نفى الحل مطلقا وحال الفقر غير مرادة بالاجماع فتعين حالة الغنى(والثانى) انه أمر بالتصدق ومصرف الصدقة الفقير دون الغنى ، وان الانتفاع بمال المسلم بغير إذنه لايجوز الا لضرورة ولا ضرورة اذا كان غنيا .

ونوقش ذلك بأن هذا الحديث الذى ذكره الحنفية عن ابى هريرة وفيه " وان لم يأت فليتصدق " لميثبت ولانقل فى كتاب يوثق به (٥) .

---

(١) بعض الآية ١٩٠ من سورة البقرة .

(٢) سبل السلام ٨٨٤/٣ .

(٣) صحيح مسلم مجلد ٢١/١٢ ومابعدها مطبوع مع شرح النوى وصحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى ٩٥/٥ ومابعدها ونيل الاوطار للشوكانى ٣٣٧/٥ ومابعدها .

(٤) اخرجه البزار والدارقطنى عن ابى هريرة (نصب الراية : ٤٦٦/٣) ورواه الطبرانى من حديث يعلى بن مرة مرفوعا ، وفيه ضعيف ، بلفظ " فان جاء صاحبها ، والا فليتصدق بها " نيل الاوطار ٣٣٧/٥ .

(٥) المغنى لابن قدامة ٣٥٤/٦ والمجموع شرح المهذب ٢٦٥/١٥ .

وقد طعن ابن حزم فى صحه هذا الحديث (١) ثم قال : ولو صح لم يكن لهم فيه حجة لان قوله لاتحل اللقطة حق ولاتحل قبل التعريف وأمره بالصدقة بها مضموم الى امره عليه السلام ، باستنفاقها وبكونها من جملة ماله اذ لو صح هذا لكان بعض أمره عليه السلام أولى بالطاعة من بعض ولايحل مخالفة شىء من اوامره عليه السلام لاخر منها بل كلها حق واجب استعماله ونحن لم نمنع واجدها من الصدقة بها ان أراد فيحتج علينا بهذا فبطل تعلقهم بهذا الخبر لو صح فكيف وهو لايصح ؟

ويذكر صاحب المجموع (٢) فى الجواب عما استدل به الحنفية من انه وردت رواية فيها " تصدق بها " فمحمول على فرض صحة الرواية على أن الواجد سأله عن ذلك فأذن له فيه ٠

٣) بما روى فى حديث عياض ابن حمار المجاشعى : " من وجد لقطة فليشهد عليها ذا عدل ، أو ذوى عدل ، ولايكتم ولايغيب ، فان وجد صاحبها فليردها اليه ، والا فهى مال الله يؤتيه من يشاء (٣) ٠

وقالوا ان مايضاف الى الله لايتملكه الا من يستحق الصدقة ٠

ورد عليهم بأن دعواكم هذه لابرهان لها ولادليل عليها وبطلانها ظاهر فان الاشياء كلها تضاف الى الله تعالى خلقا وملكا ، قال الله تعالى " وآتوهم من مال الله الذى آتاكم (٤) ٠

---

(١) وذكر ان فى اسناده خالد بن يوسف ويعلى وحكيمة وهم مجهولون وذكر الشوكانى أن فى اسناده عمرو بن عبدالله بن يعلى وقد صرح جماعة بضعفه ولكن ذكر له ابن خزيمة متابعة وقال الحافظ يعلى صحابى معروف الصحبة ، المحلى لابن حزم ٨/٢٦٦ ، ونيل الاوطار للشوكانى ٥/٣٣٧ ، ونضيف هنا بأنه ان ورد جرح وتعديل فى احد الرواة فان الجرح مقدم على التعديل كما هو معلوم فى علوم الحديث ٠

(٢) مشار اليه آنفا ٠

(٣) سنن ابى داود مطبوع مع عون المعبود ٥/١٣١ وسبل السلام للصنعانى ٣/٩٥٠٠

(٤) النور الآية ٣٣٠

٤) قال الحنفية ان مال اللقطة يعتبر فيه الحول فوجب ان يختلف فيه حال الغني والفقير كالزكاه ، ولانه مال مسلم فوجب أن لايحل الا لمضطر قياسا على غير اللقطة .

ورد عليهم بأنه لامعنى للجمع بين اللقطة والزكاة ، لان الزكاة تملك غير مضمون ببدل ، واللقطة تؤخذ مضمونة ببدل فكان الغنى احق بتملكها لانه أوفى ذمة [١] ، واما ماذكروه من المضطر فقد جعلناه اصلا .

٥) قال ابن ابى شيبة حدثنا وكيع حدثنا الاسود بن شيبان عن ابى نوفل عن ابيه قال : التقطت بدرة فأتيت بها عمر بن الخطاب فقلت اغنها عنى قال وافنى بهاالموسم فوافيته بها الموسم فقال عرفهاحولا فعرفتهافلم أجدمن يعرفهافأتيته فقلت أغنها عنى فقال الااخبرك بخير سبيلها تصدق بها فان جاء صاحبها فاختار المال غرمت له وكان الاجر لك وان اختار الاجر كان الاجر له ولك مانويت [٢] .

ويمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه وردت رواية ثانية لهذا الحديث ذكرها ابن حزم وفيها [٣] . " ان شئت اخبرتك بالمخرج منها أو سبيلها ان شئت تصدقت بها ... الخ الرواية .

ومعنى ذلك انه وردت رواية وفيها تصدق بها وفى الثانية ان شئت تصدقت ، وفى الاثنين معا ان سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه يذكر له انه يخبره بخير سبيلها ، وهذا فى نظرنا لايعدو أن يكون على سبيل الارشاد والتوجيه ويحتمل أن الملتقط أبدى استعداده فى الرغبة عنها بدليل قول الملتقط لسيدنا عمر " اغنها عنى مرتين " أى اصرفها عنى .

فضلا عن كونه قول صحابى [٤] .

---

(١) المجموع شرح المهذب ١٥/٢٦٥ ، والمغنى لابن قدامة ٦/٣٥٤ . قال مالك يكره للفقير أن يأكلها مخافة أن يأتى صاحبها فيجده عديما لاشىء له ولو علم انه لايأتى صاحبها ابدا لما كره . مواهب الجليل للحطاب ٦/٧٤ .

(٢) ذكره البيهقى فى السنن الكبرى ٦/١٨٧ وقال وهذا سند صحيح فالاسود وابو نوفل اخرج لهما مسلم وابوه صحابى .

(٣) المحلى ٨/٢٥٨ .

(٤) ومعلوم ان قول الصحابى مختلف فى حجيته كدليل ولايتسع المقام لبسطه هنا وانظر الاحكام فى اصول الاحكام للآمدى ٤/٢٠١ دار الحديث .

٦) يذكر السرخسي في مبسوطه قوله بالاضافه الى أن هناك آثارا موجبه للتصدق باللقطة بعد التعريف فان المقصود اتصال ثوابها الى صاحبها وهذا المقصود لايحصل بصرفها الى نفسه اذا كان غنيا بل يتبين به انه فى الاخذ كان عاملا لنفسه ولايحل له شرعا أخذ اللقطة لنفسه فكما يلزمه ان يتحرز عن هذه النية فى الابتداء فكذلك فى الانتهاء يلزمه التحرز عن اظهار هذا (١) .

ونوقش هذا الدليل للحنفية من قبل اصحاب الاتجاة الثانى بأن حال اللقطة فى يد واجدها لايخلو من ان تكون فى حكم المغصوب فيجب انتزاعها قبل الحول وبعده من مال الغنى والفقير ، أو فى حكم الودائع فلايجوز أن يتملكها فقير ولا أن يتصدق بها غنى أو فى حكم الكسب فيجوز أن يتملكها الغنى والفقير .

وقد خالف الحنفية أصول هذه الاحكام الثلاثة ولايسلم لهم فى ذلك ثم يقال لهم الثواب انما يستحق على المقاصد بالاعمال لا على أعيان الافعال لان صورها فى الطاعة والمعصية على سواء كالمرائى بصلاته (٢) .

(٢) جمهور الفقهاء : المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية (٣) :

استدل جمهور الفقهاء بأنه يجوز للملتقط بعد مضى مدة التعريف ان يتملك اللقطة سواء أكان غنيا أم فقيرا وهو مروى كذلك عن جماعة من الصحابة كعمر وابن مسعود وعائشة وبن عمر واستدل الجمهور على ذلك بما يأتى :

---

(١) المبسوط ١١/ ٨٤٧ .

(٢) المجموع شرح المهذب ٢٦٥/١٥ ونهاية المحتاج ٤٤٢/٥ والمغنى لابن قدامة ٣٥٥/٦ وشرح الخرشى ٢٨/٧ ومابعدها .

(٣) لايشترط الظاهرية مدة التعريف فيما ليس له عفاص أو وكاء أو عدد وكان شيئا واحدا كثوب واحد ودينار واحد ولكن متى جاء صاحبه استحقه بالبينة . كما اوضحنا سابقا .

١) يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حديث زيد بن خالد الجهنى [(١)] " فان لم تعرف فاستنفقها ، وفى لفظ والا فهى كسبيل مالك ، وفى لفظ ثم كلها ، وفى لفظ فانتفع بها ، وفى لفظ فشأنك بها " .

فذكر جمهور الفقهاء أن روايات الحديث ، وهى صحيحة . قد اطلقت الانتفاع للملتقط من غير السوءال عن حاله انه فقير أو غنى بل ان الحكم لايختلف فهذه الروايات تقتضى التسوية بين الغنى والفقير ولانه انما يباح للفقير حملا له على رفعها صيانة لها والغنى يشاركه فيه لان من ملك بالقرض ملك باللقطة ومن جاز له الالتقاط ملك به بعد التعريف كالفقير .

ورد الحنفية على الجمهور بأن مال الغير لايباح الانتفاع به الا برضاه لاطلاق النصوص كما ذكرنا والاباحة للفقير كما رويناه أو بالاجماع فيبقى ماوراءه على الاصل لانه مال مسلم فوجب ان لايحل الا لمضطر قياسا على غير اللقطة .

وقد ذكر الكاسانى [(٢)] ردا على الشافعية فى استدلالهم ببعض روايات الحديث " عرفها حولا " فان جاء صاحبها والا فشأنك بها " فقال الكاسانى بأن الحديث لاحجة للشافعية ومن وافقهم فيه ، لان قوله صلى الله عليه وسلم " فشأنك بها " . ارشاد الى الاشتغال بالحفظ ، لان ذلك كان شأنه المعهود باللقط الى هذه الغاية ، هذا ماذكره الكاسانى .

لكن يمكن أن يرد على الكاسانى :

اولا : بأن ماورد فى بعض الروايات من قوله صلى الله عليه وسلم " فشأنك بها " ، بأن المعنى المتبادر فيها هو اطلاق الانتفاع للملتقط غنيا كان أو فقيرا .

---

(١) سبق ذكره وتخريجه وهو فى الصحيحين .

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ٨/ ٣٨٧٠ .

ثانيا : بأنه وردت روايات أخرى نصت على الانتفاع بها صراحة ، كما ورد في بعض الروايات ، فانتفع بها ، وفي بعضها فاستنفقها ، وفي رواية أخرى ، والا فهي كسبيل مالك واضافه المال الى المخاطب في قوله " مالك " تدل على أن تملك الغني لها جائز ولو كان من اصحاب الاموال ٠

٢) عن ابي بن كعب قال : اني وجدت صرة فيها مائة دينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتيت بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : عرفها حولا قال فعرفتها فلم اجد من يعرفها ثم اتيته فقال : عرفها حولا فعرفتها فلم اجد من يعرفها ثم أتيته فقال : عرفها حولا فعرفتها فلم اجد من يعرفها فقال : احفظ عددها ووعاءها ووكاءها فان جاء صاحبها والا فاستمتع بها فاستمتعت بها ٠٠٠ الخ ، وفي رواية" فاستنفقها ، وفي رواية " فأدفعها اليه والا فاستمتع بها"(١) ٠

قال الشافعي : رضي الله عنه : وأُبَيٌّ من ايسر أهل المدينة أو كأيسرهم، ولو لم يكن موسرا لصار بعشرين دينارا منها موسرا على قول ابي حنيفة فدل على ان الفقر غير معتبر فيها وان الغني لايمنع منها(٢) ٠

ورد عليه صاحب المبسوط(٣) فقال " ولكنا نقول يحتمل انه لفقره وحاجته لديون عليه فاذن له في الانتفاع وخلطها بماله ويحتمل انه علم أن ذلك المال لحربي لا أمان له وقد سبقت يده اليه فجعله أحق به لهذا ٠

وقد ذكر علاء الدين بن التركماني(٤) في الرد على الشافعي بأن الطحاوي رد على ذلك بأن يسر أُبَي انما كان بعد النبي صلى الله عليه وسلم ، واما قبل ذلك فقد كان فقيرا ويدل عليه قوله عليه السلام لابي طلحة في الارض التي جعلها الله اجعلها في فقراء قرابتك فجعلها لحسان وأبي ٠

---

(١) صحيح البخاري ٥/٩٤ مطبوع مع فتح الباري لابن حجر ، صحيح مسلم ١٢/ ٢٦ ، صحيح الترمذي ٦/١٣٩ وعون المعبود شرح سنن ابو داود٥/١١٨والسنن الكبرى للبيهقي ٦/١٨٦مطبوع مع الجوهر النقي للعلامة علاء الدين على الشهير بأن التركماني دار الفكر ٠

(٢) الأم للشافعي مطبوع مع مختصر المزني كتاب الشعب ٣/٢٨٩٠

(٣) السرخسي ١١/٦٠

(٤) مطبوع مع السنن الكبرى للبيهقي ٦/١٨٦٠ دار الفكر ٠

ولكن يمكن أن يرد على ماذكره الطحاوى بأن صاحب الهداية أفاد بانه لايجوز للغنى ان ينتفع بها الا بإذن الامام كما فى قصة أبى بن كعب (١) ففى نظرنا أن ذلك يعتبر تسليما من صاحب الهداية بالقول بأن أبى بن كعب كان غنيا وانتفع بها لكن بإذن الامام ٠

٣) قال الشافعى : أخبرنا الدراوردى عن شريك بن عبدالله بن أبى نمر بن عطاء بن يسار عن أبى سعيد الخدرى ان على بن ابى طالب وجد دينارا فأتى به النبى صلى الله عليه وسلم فأمره ان يعرف به ثلاثا فعرفه فلم يجد من يعرفه ، فرجع به الى النبى صلى الله عليه وسلم فاخبره فقال : كله حتى اذا أكله جاء صاحب الدينار يتعرفه فقال على رضى الله عنه : قد امرنى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأكله فانطلق صاحب الدينار ، وكان يهوديا ، الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال له النبى صلى الله عليه وسلم اذا جاءنا شئ أديناه اليك ٠

ووجه الدلالة منه أن على بن أبى طالب رضى الله عنه ممن لاتحل لهم الصدقة أغنياء كانوا أم فقراء لانه من طينة بنى هاشم فلو كانت اللقطة تستباح بالفقر دون الغنى لحظرها عليه ، ولأن كل من كان من أهل الالتقاط جاز أن يتملك ولو كان غنيا كالفقير ٠

ولو كان السبيل فى اللقطة التصدق فقط ولم يكن له صرفها الى منفعة نفسه لما أكلوا من ذلك فان الصدقة كما ذكرنا ، ماكانت تحل لعلى وزوجته فاطمة الزهراء بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وأولادهما ٠

ويستفاد من ذلك أن للملتقط ان يصرفها الى نفسه بسبب الالتقاط ومايثبت له بسبب الالتقاط يستوى فيه أن يكون غنيا او فقيرا كالحفظ والتعريف والتصدق به على غيره وهذا لأن فى الصرف الى نفسه معنى للنظر له ولصاحبها أظهر لانه يتوصل الى منفعة ببدل يكون دينا عليه لصاحبها اذا حضر فكان منفعة كل واحد فى هذا أظهر ٠

---

(١) فتح البارى ٥/٩٩ والهداية ٢/١٧٨ والمجموع وشرح المهذب ١٥/٢٦٤ ٠
لكن يلاحظ ان انتفاع الغنى باذن الامام ليس متفقا عليه عند الحنفية بل هو محل خلاف بينهم كما بينا سابقا ٠

ولكن رد الحنفية بأن هذا الحديث مرسل، رواه شريك وهو ضعيف والمرسل الذي يرويه الضعيف لايجوز الاخذ به .

لكن الجمهور ذكر ان هذا الحديث قد روى من طريق شريك واسند من طريق أبي داود ، قال حدثنا جعفر بن مسافر التينسى حدثنا ابن أبى فديك حدثنا موسى بن يعقوب الزمعى ، " عن أبى حازم عن سهل بن سعد " أخبره ان على بن أبى طالب دخل على فاطمه وحسن وحسين بيكيان فقال : مابيكيكما ؟ قالت الجوع ، فخرج على فوجد دينارا بالسوق ، فجاء الى فاطمه وأخبرها ، فقالت / اذهب الى فلان اليهودى فخذ لنا دقيقا فجاء اليهودى (١) فاشترى بهدقيقا ، فقال اليهودى : انت ختن هذا الذى يزعم أنه رسول الله ؟ قال نعم ، قال : فخذ دينارك ولك الدقيق ، فخرج على حتى جاء به فاطمه فأخبرها ، فقالت : اذهب الى فلان الجزار فخذ لنا بدرهم لحما ، فذهب فرهن الدينار بدرهم لحم فجاء به ، فعجنت ونصبت وخبزت وارسلت الى أبيها ، فجاءهم فقالت : يارسول الله أذكر لك ، فان رأيته لنا حلالا اكلناه وأكلت معنا!من شأنه كذا وكذا . قال : كلوا بسم الله . فأكلوا . فبيناهم مكانهم اذ غلام ينشد الله والاسلام الدينار . فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعى له ، فسأله ، فقال : سقط منى فى السوق ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : يا على اذهب الى الجزار ، فقل له : ان رسول الله يقول لك ارسل الى بالدينار ودرهمك علىّ . فأرسل به ، فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم اليه (٢) .

وقد أفاد ابن حزم ان هذا الحديث ورد من طرق متعددة يقوى بعضها بعضا فيثبت به المدعي وهو انه يجوز أن يتملكها الغنى والفقير بعد مضى مدة التعريف وبشرطه .

---

(١) أى جاء الى اليهودى .

(٢) الام للامام الشافعى ٢٨٩/٣ ، المجموع للنووى ٢٦٤/١٥ ، المحلى لابن حزم ٢٦٨/٨ وعيون المعبود شرح سنن ابى داود ١٣٨/٥ ، ١٣٩ ، السنن الكبرى للبيهقى والجوهر النقى لابن التركمانى مطبوعان معا ١٨٧/٦ ، ١٨٨ ، المبسوط للسرخسى ٧/١١ ، صحيح الترمذى مع شرح الامام ابن العربى المالكى ١٦٩/٦ . وقد ذكر الشوكانى الحديث مختصرا ولم يعلق عليه ، نيل الاوطار ٣٣٧/٥ .

الترجيح :

بعد عرض الادلة ومناقشتها يبدو لي أن ماذهب اليه الجمهور من انه يجوز تملك اللقطة للملتقط فقيرا كان أو غنيا اذا مضت مدة التعريف ولم يأت من يطلبها ويصفها بصفاتها ، لان ذلك أحث على اخذها واحفظ لها على مالكها لثبوت غرمها في ذمة الملتقط ان أتى صاحبها ، وهذا يستوى فيه الغني والفقير من ناحية ، وليكون ذلك ارتفاقا للملتقط بمنفعتها في مقابلة ماتحمله في حفظها وتعريفها ، لانه لو منع بعد مضى التعريف من تملكها كما يرى الحنفية فان هذا يسبب له عناء في استدامة امساكها والعناء والمشقة وعدم ارتفاق الملتقط بمنفعتها ، قد يجعله لايرغب في التقاطها (١) .

وقد علمنا ان اللقطة أصلا فيها معنى الامانة والولاية وفيها معنى الاكتساب ، والمعنى الاول يظهر في الابتداء ، والثاني محتمل في الانتهاء ، فاذا ماحدث اكتساب بتملكها بشرطه فانه يكون رزقا ساقة الله للانسان فقيرا كان أم غنيا . فما ذهب اليه الجمهور يعتبر تخصيصا للاصل العام وهو عدم أكل مال الغير الا برضاه واذنه ، وذلك بالنصوص الواردة على اطلاقها في جواز تملك اللقطة للملتقط غنيا كان أم فقيرا .

وبذلك يظهر لنا ترجيح ماذهب اليه الجمهور من القول بتملك اللقطة اذا مضت مدة التعريف ولم يطلبها صاحبها سواء أكان الملتقط فقيرا أم غنيا ، وان جاء صاحبها حتى بعد ان يتملكها الملتقط أداها اليه أو ضمنها وسنبين ذلك بعد .

طريقة التملك

طريقة التملك عند الجمهور مختلف فيها :

قال الحنابلة : تدخل اللقطة في ملك الملتقط عند تمام التعريف حكما كالميراث ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم " فاذا جاء صاحبها ، والا فهي كسبيل مالك " ولقوله

---

(١) ذكر صاحب المجموع ١٥/٢٦٦ ، ٢٦٧ قوله : قال الماوردي في الحاوي الكبير ان الواجد لو منع بعد الحول من تملكها أدى ذلك الى أحد أمرين : اما أن لايرغب الواجد في اخذها ، واما أن تدخل المشقة عليه في استدامة امساكها فكان اباحة التمليك لها بعد التعريف أحث على أخذها واحفظ لها على مالكها لثبوت غرمها في ذمته ، فلا تكون معرضة للتلف ، وليكون ارتفاق الواجد بمنفعتها في مقابلة ماعاناه في حفظها وتعريفها وهذه كلها معان استوى فيها الغني والفقير .

" فاستنفقها " ولو توقف ملكها على تملكها لبين الرسول له المطلوب •

ومن الحنابلة من قال لاتدخل اللقطة فى ملك الملتقط بعد تمام مدة التعريف حتى يختار الملك ، وحجة هذا القول ان هذا الدخول تمليك بعوض فلا يحصل الا بالاختيار •

ورد على هذا القول بأن الالتقاط والتعريف سبب للملك فاذا وجد ثبت به الملك لمن باشره بحكم الشرع كاحياء الارض الموات والاصطياد (١) والراجح فى المذهب هو القول الاول•

وقال المالكية : يملكها الملتقط بأن ينوى تملكها ، أى تجديد قصد التملك ، لعدم الايجاب من الغير (٢) •

وقال الشافعية : يملكها الملتقط باختياره التملك بلفظ من ناطق يدل عليه مثل : تملكت ما التقطته (٣) لان تملكها تمليك ببدل ، فافتقر الى اختيار التملك ، كما يتملك الشفيع بالشفعة • وهو الراجح فى المذهب (٤) •

وقيل تكفى النية اى تجديد قصد التملك من غير لفظ لفقد الايجاب ، وقيل يملك بمضى السنة بعد التعريف اكتفاء بقصده عند الاخذ ، ووافقهم الظاهرية (٥) فى هذا القول الاخير (٦) •

هذا ، والراجح فى نظرنا ماذهب اليه جمهور الحنابلة وقال به بعض الشافعية ويقول به الظاهرية وهو أنه بعد مضى مدة التعريف ولم يأت من يدعيها وتتحقق له شروط أخذها فانه يتملكها الملتقط بشرط الضمان استنادا الى ظاهر الحديث واكتفاء بقصد الملتقط ونيته عند الالتقاط دون أن يحتاج الى شىء آخر بعد ذلك •

---

(١) المغنى لابن قدامة ٥/٦٤٢•

(٢) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقى عليه ٤/١٢١ ومواهب الجليل ٦/٧٥•

(٣) اما الأخرس فتكفى اشارته المفهمة كسائر عقوده كما قاله الزركشى وكذا الكتابة مع النية •

(٤) مغنى المحتاج ٢/٤١٥ ونهاية المحتاج ٥/٤٤٣ المجموع ١٥/٢٦٧•

(٥) المحلى لابن حزم ٨/٢٦٩•

(٦) وعند الحنفية يتصدق بها الفقير على نفسه بنية التصدق ، حاشية بن عابدين ٢/٢٧٩ ، المبسوط ١١/٧•

هذا ، ولما كان للقطة الحرام حكم خاص بها كما يرى فريق من الفقهاء وهو انـــه لايجوز التقاطها للتملك بينما يرى فريق آخر من الفقهاء أنه يجوز التقاطها للتملك اذا مضت مدة التعريف فسنفرد لها المطلب الآتى :

المطلب الثامن فى : لقطة الحـرم :

يرى الظاهرية وجمهور الشافعية وبعض المالكية ورواية لدى الحنابلة : (١) ان لقطـة الحرم (٢) لاتلتقط للتملك بل للتعريف أبدا ٠

ويرى الحنفية وجمهور المالكية وبعض الشافعية ورواية لدى الحنابلة : ان لقطة الحـرم كلقطة الحل (٣) اى يجوز ان تلتقط للتعريف وللتملك ٠

وقد استدل كل فريق على ماذهب اليه بما يأتى :

١) استدل القائلون بعدم جواز لقطة الحرم الا للتعريف ابدا بما رواه البخـارى فـى صحيحه عن ابن عباس رضى الله عنهما ، ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : ـ فى معرض كلامه عن مكة ـ (٤) ٠ " لا يلتقط لقطتها الا من عرفها " ٠ وقال خالـد

---

(١) المحلى لابن حزم ٢٥٨/٨ ، المجموع ٢٥٣/١٠ ، حاشية الدسوقى على الشـرح الكبير ١٢١/٤ ، المغنى لابن قدامه ٣٦٠/٦ مطبوع معه الشرح الكبير ٣٨٥/٦ ، مغنى المحتاج ٤١٧/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٦/٥ ، مواهب الجليل ٧٤/٦ ، بدايـة المجتهد ٣٣٧/٢ ٠

(٢) أى مكة فأما عرفة ففيها وجهان : الاول : انه حل تحل لقطته قياسا على جميع الحل ، والثانى: انه كالحرم لاتحل لقطته الا لمنشد ، واما المدينة المنورة فهى كسائر البـلاد لاختصاص مكة بذلك وهو ماعليه جمهور العلماء ٠ المجموع ٢٥٣/١٥ ، فتح البـارى ١٠٦/٥ ، نيل الاوطار ٣٤٤/٥ ٠

(٣) المراجع السابقة ، بدائع الصنائع للكاسانى ٣٨٩٩/٨ ، ابن عابدين ١٧٩/٤ ، مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر ٧٠٦/١ ، الهداية ١٧٦/٢ ٠

(٤) ذكره البخارى فى باب كيف تعرف لقطة اهل مكـة ٠

عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " لا يلتقطها الا معرف" وعن ابن عباس رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " لايعضد عضاهها ولاينفر صيدها ولاتحل لقطتها الا لمنشد ، ولايختلى خلاها" فقال ابن عباس : يارسول الله الا الإذخر فقال : الا الإذخر (١) .

وعن ابى هريرة رضى الله عنه قال : " لما فتح الله على رسوله صلى الله عليه وسلم مكة : قام فى الناس فحمد الله واثنى عليه ثم قال : ان الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنين ، فانها لاتحل لأحد كان قبلى ، وانها احلت لى ساعة من نهار ، وانها لن تحل لاحد من بعدى ، فلا ينفر صيدها ، ولايختلى شوكها، ولاتحل ساقطتها الا لمنشد ، ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين . اما ان يفدى واما ان يقيد . فقال العباس : الا الاذخر" .

فأنا نجعله لقبورنا وبيوتنا . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " الا الاذخر ، فقام ابوشاه — رجل من اهل اليمن — فقال : اكتبوا لى يارسول الله، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" اكتبوا لابى شاه". قلت للاوزاعى . ماقوله: اكتبوا لى يارسول الله ؟ قال هذه الخطبه التى سمعها من رسول الله صلى الله عليه وسلم (٢) .

---

(١) صحيح البخارى ٥/١٠٤ ، ١٠٥ مطبوع مع فتح البارى .
يعضد عضاهها : اى يقطع شجرها الذى أنبته الله تعالى من غير صنيع أدمى .
ولاينفر صيدها : وهو ازعاج الصيد عن موضعه واتلافه من باب اولى .
ولايختلى خلاها : خلاؤه قطعه واحتشاشه وهو الرطب من النبات ويرى البعض تحريم اليابس منه ايضا بحديث " ولايحتش حشيشها" وذلك اذا كان مما انبته الله أى من غير صنيع ادمى . اما مااستنبته الناس فى الحرم من بقل وزرع طيب فالجمهور على جواز رعيه واختلائه " .
اما الإذخر : فهو نبت معروف عند اهل مكة طيب الريح له أصل مندفن وقضبان دقاق واهل مكة يسقفون به البيوت بين الخشب ويسددون به الخلل بين اللبنات فى القبور، نيل الاوطار للشوكانى ٥/٢٤، ٢٥ ، سبل السلام للصنعانى ٢/٧٢٤، عون المعبود شرح سنن ابى داود ٥/٤٩٨ ، ٤٩٩.
(٢) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى ٥/١٠٤ : ١٠٦ والقائل قلت للاوزاعى هو الوليد ابن مسلم الراوى كما ذكر ابن حجر ، المرجع السابق .

٢) وبما رواه مسلم فيصحيحه (١) عن عبدالرحمن بن عثمان التيمى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن لقطة الحاج (٢) ٠

ووجه الدلالة من هذه الاحاديث ٠

انه لايجوز لقطة الحرم الا لمعرف ، ذلك أن النبى صلى الله عليه وسلم قد فرق بينها وبين غيرها وأخبر انها لاتحل الا للتعريف ، ولم يوقت فى التعريف بسنه كغيرها فدل على انه أراد التعريف على الدوام ، والا فلا فائدة فى التخصيص ، والمعنى فيه أن حرم مكة شرفها الله تعالى بمثابة للناس يعودون اليه المرة بعد الاخرى فربما يعود مالكها من اجلها ، أو يبعث فى طلبها ٠ فكأنه جعل ماله به محفوظا عليه كما غلظت الدية فيه ٠

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : لاتحل ساقطتها ، وفى رواية " ولاتحل لقطتها الا لمنشد " اى معرف ذلك ان الطالب يقال له الناشد ، اما المنشد فهو المعرف ٠

والمعنى انه لاتحل لقطتها الا لمن يريد أن يعرفها فقط ٠ فأما من أراد ان يعرفها ثم يتملكها فلا ٠

---

(١) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى ١٢/ ٢٨٠

(٢) وقد ذهب ابن حزم الظاهرى مستدلا بهذا الحديث الشريف الى أنه لايجوز التقاط لقطة الحاج متى تحرك من بيته قاصدا الحج ولو كان من مكان بعيد عن مكة ٠ وذكر ابن حجر والصنعانى أن ذلك يحتمل ولكن هذا الرأى مردود عليه بأن ذلك مقصود به مكة لان الاحاديث الاخرى خصصت ذلك من مثل " ولاتحل لقطتها" يعنى مكة" ولاتحل ساقطتها " يعنى مكة ، وهو الراجح بل وهو ماذهب اليه جماهير الفقهاء سلفا وخلفا ٠ انظر فتح البارى شرح صحيح البخارى ٥/١٠٦ ، سبل السلام للصنعانى ٣/ ٩٥٢ ، المحلى لابن حزم ٨/ ٢٥٨٠

واما نهى النبى صلى الله عليه وسلم : عن لقطة الحاج كما جاء فى رواية مسلم • فقد ذهب البعض الى أنه يعنى بذلك تركها من غير جواز التقاطها أصلا ، لا لمن يريد تعريفها فقط ولا لمن يريد تعريفها ثم تملكها كما ذكر صاحب المغنى ونسب ذلك الى ابن وهب •

ولكن رد عليه اصحاب الاتجاه القائل بجواز لقطة الحرم للتعريف خاصة بأن ذلك يجوز تخصيصه بحالة ما اذا التقط ليعرف اللقطة •

بدليل " ولاتحل لقطتها الا لمعرف " وفى رواية " الا لمنشد " •

وقد استدل القائلون بعدم حل لقطة الحرم للتملك بل يكون الالتقاط للتعريف ابدا بالاضافة الى ماسبق بقولهم •

وانما اختصت بذلك مكة لامكان ايصالها الى ربها لانها ان كانت للمكى فظاهر •
وان كانت للآفاقى فلايخلو أفق غالبا من وارد اليها فاذا عرفها واجدها فى كل عام سهل التوصل الى معرفة صاحبها •

وقالوا أيضا ان مكة لما باينت غيرها فى تحريم صيدها وشجرها تغليظا لحرمتها باينت غيرها فى تملك اللقطة ولان مكة لايعود الخارج منها غالبا الا بعد حول ان عاد فلذلك وجب عليه مداومة تعريفها • وقد ذكرت الاحاديث اختصاص مكة بأنه لاتحل لقطتها الا للتعريف خاصة ولو لم يكن ذلك هو المراد فلاتكون فائدة فى التخصيص •

واما الادعاء بأنها لدفع ايهام الاكتفاء بتعريفها فى الموسم يمنعه أنه لو كان هو المراد لبينه النبى صلى الله عليه وسلم (١) •

وقد استدل القائلون بأن لقطة مكة كلقطة غيرها من البلاد بما يأتى :

(١) المجموع ١٥ / ٢٥٣ ، نهاية المحتاج ٥/٤٤٥ ، مغنى المحتاج ٢ / ٤١٧، فتح البارى ٥/١٠٥، ١٠٦ ، نيل الاوطار ٥/ ٣٤٤ ، سبل السلام ٣/ ٦٥١، صحيح مسلم مع شرح النووى ١٢ / ٢٨، المغنى لابن قدامة ٦ / ٣٦٠ مع الشرح وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٤/ ١٢١•

١) ماثبت من النصوص من غير فصل بين لقطة الحل والحرم • وان حرم مكة احـــــد الحرمين فأشبه حرم المدينة ، ولانها امانة فلم يختلف حكمها بالحل والحرم كالوديعة، وقول النبي صلى الله عليه وسلم " الا لمنشد" اي الا لمن عرفها •

بدليل ماورد في بعض الروايات ، " الا من عرفها " وفى بعضها" لايلتقطهـا الا معرف " أى لمن عرفها عاما وتخصيصها بذلك لتأكدها لا لتخصيصها كقوله عليـــه السلام " ضُالة المسلم حرق النار " ، وضالة الذمى مقيسة عليها •

وأيضا فان اختصاص مكة بالمبالغة فى التعريف لان الحاج يرجع الى بلـــده وقد لايعود فاحتاج الملتقط لها الى المبالغة فى التعريف •

وقالوا ان لقطة مكة ييأس ملتقطها من صاحبها لتفرق الخلق الى الآفاق البعيدة فربما داخل الملتقط الطمع فى تملكها من اول وهلة فلا يعرفها •

فنهى الشـــارع عن ذلك وأمر ُألا يتملكها إلا من يعرفها •

وبالنسبه للاحاديث التى استدل بها اصحاب الاتجاه الاول ، وهى قوله صلـى الله عليه وسلم : " ولاتحل ساقطتها الا لمنشد " وفى رواية " الا لمعرف " وفـــى رواية " الا لمن عرفها " وقالوا انه لاتحل لقطتها الا لمن يريد ان يعرفهـــــا دون أن يتملكها ، ذلك أنه نفى الحل واستثنى الانشاد أو بمعنى آخر التعريـــــف والاستثناء من النفى اثبات •

وايضا فان النهى عن لقطة الحاج كما ورد فى رواية مسلم فان المراد به النهـــى عن التقاط ذلك الا لمن يعرف لان الرسول صلى الله عليه وسلم استثنى المعرف مـــن قوله عليه السلام " ولاتحل ساقطتها الا لمنشد " فرد عليهم القائلون بأن هـــذه الاحاديث تدل على حل لقطتها للتعريف ثم للتملك لانها كغيرها فى وجوب التعريـــف بلقطتها •

وبعد التعريف فاذا لم يأت صاحبها يتملكها الملتقط لعموم الاحاديث الواردة فـى معرض كلامها عن اللقطـــة " عرفها سنـــة فان جـــاء صاحبها فشأنــــــك بهـــا " ،

وفى رواية " فاستنفقها " ، وفى رواية " اخلطها بمالك "(١) .

رأينـا فى لقطـة الحـرم

يترجح فى نظرنا رأى القائلين بجواز لقطة الحرم للتعريف خاصة حفظا لها من السرقة أو الضياع ، لكن بشرط انه اذا لم يجد صاحبها فعليه أن يسلمها الى أجهزة الدولة .

لان ذلك اقرب الى وصولها لصاحبها سواء بالمشافهة أم المراسلة ، نظرا لقوة امكانات الدولة وأنها هى المكان الذى يدور بخلدمن ضاع منه شىء أن يستفسر عنه لديها .

وذلك أشبه بانسان يتيه عن مكانه وخاصة فى مثل هذا المكان فالاجدر به أن يذهب الى أقرب مكان من اماكن الاجهزة المعنية ويستفسر منها واذا ماحدث أن غاب فانه يتبادر الى ذهن اخوانه ورفقائه أن يسألوا عنه أيضا لدى تلك الاجهزة .

وقد ترجح فى نظرنا القول بحل لقطة الحرم للتعريف دون التملك للاحاديث الواردة بتخصيصها بذلك اضافة الى قول الله تعالى " ان اول بيت وضع للناس للذى ببكة مباركا وهدى للعالمين فيه آيات بينات مقام ابراهيم ومن دخله كان آمنا "(٢) .

---

(١) المحلى لابن حزم ٢٥٨/٨ ، المجموع ٢٥٣/١٥ ، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ١٢١/٤ ، المغنى لابن قدامة ٣٦٠/٦ مطبوع معه الشرح الكبير ٣٨٥/٦ ، مغنى المحتاج ٤١٧/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٦/٥ ، مواهب الجليل ٧٤/٦ ، بداية المجتهد ٣٣٧/٢ ، بدائع الصنائع للكاسانى ٣٨٩٦/٨ ، ابن عابدين ٢٧٩/٤ ز مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر ٧٠٦/١ ، الهداية ١٧٦/٢ .

(٢) الآيتان ٩٦ ، ٩٧ من سورة آل عمران .

المطلب التاسع في : الضمان

سنتكلم اولا عن ضمان اللقطة من الحيوان ، وثانيا : عن ضمان اللقطة من غير الحيوان، وذلك فيما يأتي :

اولا : ضمان اللقطة من الحيوان :

١) الابل ومايلحق بها :

يرى جمهور الفقهاء انه ان اخذ الحيوان الذى لايجوز أخذه على سبيل الالتقاط كالابل ومايشبهها فى الامتناع بقوتها عن نفسها ، ضمنه إماما كان أو غيره لانه أخذ ملك غيره بغير إذنه ولاأذن الشارع له ، فهو كالغاصب فان رده الى موضعه لم يبرأ من الضمان .

وقال الشافعية : كذلك لكنه يبرأ من الضمان بدفعه الى القاضي وهو المعتمد فى المذهب .

وقال مالك : يبرأ من الضمان برده الى موضعه مستدلا بما روى عن سليمان بن يسار ، ان ثابت بن الضحاك الانصارى ، أخبره أنه وجد بعيرا بالحيرة فعقله ، ثم ذكر لعمر بن الخطاب رضى الله عنه : فأمره عمر أن يعرفه ثلاث مرات فقال له ثابت: إنه قد شغلنى عن ضيعتي فقال له عمر : ارسله حيث وجدته (١) .

وكذلك ماروى عن المنذر بن جرير قال : كنت مع ابى بالبوازيج ، فراحت البقر فرأى بقرة ، أنكرها ، فقال : ماهذه ؟ قالوا : بقرة ، لحقت بالبقر ، قال : فأمر بها فطردت حتى توارت (٢) .

ولكن رد عليه الجمهور بأن مالزمه ضمانه لايزول عنه الا برده الى صاحبه او نائبه كالمسروق والمغصوب ، وأما حديث جرير فانه لم يأخذ البقرة ولا اخذها راعيه انما لحقت بالبقر فطردها عنها فأشبه مالو دخلت داره فأخرجها ، فعلى هذا متى لم

---

(١) رواه مالك ، شرح الزرقانى على الموطأ ٤/ ٤٦٠

(٢) سنن ابن ماجه ٢/ ٨٣٦ .

يأخذها بحيث ثبتت يده عليها لايلزمه ضمانها سواء طردها أو لميطردها (١) .

وان اخذها فلزمه ضمانها فدفعها الى الامام أو نائبه زال عنه الضمان (٢) لان لـــه نظرا في ضوال الناس فله اخذها على وجه الحفظ نائبا عن اصحابها فيها (٣) لان عمر رضى الله عنه حمى موضعا يقال له السُقيع لخيل المجاهدين والضوال ولان للامام نظرا فــى حفظ مال الغائب وفي اخذ هذه حفظ لها عن الهلاك .

وان اخذها غير الامام أو نائبه ليحفظها لصاحبها لم يجز له ذلك عند الحنابلة والظاهر فيمذهب الشافعية (٤) ورأى في المذهب المالكى (٥) فان اخذها لم يبرأ من ضمانهـــا الا بتسليمها لصاحبها أو نائبه .

ولو ردها لمكانها لم يبرأ من الضمان خلافا لما ورد في المذهب المالكى من انه يبرأ مـن الضمان بردها الى مكانها .

---

(١) المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦ /٣٩٨ ، ومواهب الجليل للحطاب ٦ /٧٩ والشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقى عليه ٤ /١٢٢ ، والمجموع شرح المهـــذب ١٥ /٢٧١ ومغنى المحتاج ٢ /٤٠٩ .

(٢) ويرى بعض الشافعية ان ذلك لم يبرئه من الضمان ، مغنى المحتاج ٢ /٤٠٩ ـ ويبدو لى ان ذلك مايؤدى اليه مايراه بعض المالكية القائلين بعدم جواز التقاط الابـــل مطلقا ، حاشية الدسوقى ٤ /١٢٢ ومواهب الجليل ٦ /٧٩ .

(٣) وهذا مايراه الحنابله والشافعية وبعض المالكية الذين يجيزون التقاط الابل للحفـــظ اذا كان زمان فساد ونهب ، ومغـــنى المحتاج ٢ /٤٠٩ والمجمـــوع ١٥ /٢٧١ ، مراجع الهامشين السابقين .

(٤) ويرى بعض الشافعية انه يجوز اخذها لغير الامام او نائبه للحفظ ويرى بعض المالكيـة انه لايجوز مطلقا ، مغنى المحتــاج ٢ /٤٠٩ والمجموع ١٥ /٢٧١ ، شرح الخرشى ٧ /١٢٧ وحاشيــة الدســوقى ٤ /١٢٢ .

(٥) اذا كان زمـان فسـاد ونهـب ، حاشيـة الدســوقى ٤ /١٢٢ ، مواهـب الجليـل للحطاب ٦ /٧٩ .

ويرى الحنفية : أن الحكم فى ضمان الضالة من الابل وغيرهـا حكم غيرها من غير الحيوان ٠

وسنوضح ذلك حين الكلام فى ضمان اللقطة من غير الحيوان ٠
أما الظاهرية : فقد ذكر ابن حزم الظاهرى :أن ملتقط ضالة الابل يضمنها ان تلفت بأى وجه كان التلف ٠

واما غير الابل كالبقر والخيل والبغال والحمير الضالة فعليه أن يأخذهـا ويعرفها ابدا وان يئس من معرفة صاحبها أدخلها الحاكم أو واجدها فى جميع مصالـح المسلمين (١) ٠

٠ ويستنتج مما ذكره ابن حزم كما يبدو لى أن الملتقط ان عرفها ويئس من معرفة صاحبها فسلمها للحاكم فقد برىء من الضمان ٠

الترجيـح :

الراجح فى نظرنا أن الملتقط للابل لايبرأ من الضمان الا برده الى صاحبـه أو الى الامام أو نائبه ، لقوة حجة القائلين بذلك كما سلف بيانه

٢) **الغنم ومايلحق بها :**

يرى جمهور الفقهاء أن مالايدفع عن نفسه ويعجز عن الوصول الى الماء والرعـى كالغنم والدجاج وماشابه لو أخذه واجده واكله فى الحال من غير تعريف غنيا كـان او فقيرا فعليه غرمه لمالكه ان حضر وطلبه (٢) ٠

---

(١) المحلى ٢٧٠/٨٠

(٢) ويرى بعض الحنابلة وبعض الشافعية انها تعـرف مالـم يخـش عليهـا التلـف ٠ المجموع شرح المهذب ٢٧٥/١٥ ، المغنى لابن قدامة ٣٩٠/٦ ومابعدها ، حاشيـة الدسوقى على الشرح الكبير ١٢٢/٤ ، مواهب الجليل للحطاب ٧٨/٦ ، ومغـنى المحتاج ٤١٠/٢ ، وفتح البارى ١٠٢/٥ ، ١١٠ ٠

ويرى المالكية (١) والظاهرية (٢) انها غير مضمونة عليه ويجوز له أن يأكلها أكل اباحة ودون أن يعرفها ولاغرم عليه فى استهلاكها .

استدلالا بأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " هى لك أو لأخيك أو للذئب " ومعلوم أن ما استهلكه الذئب هدر لايضمن ، وانما أراد بيان حكم الاخذ فى سقوط الضمان ، ولأن مااستباح اخذه من غير ضرورة اذا لم يلزمه تعريفه لم يلزمه غرمه .

واستدل الجمهور بقوله صلى الله عليه وسلم " لايحل مال أمرىء مسلم الا بطيب نفس منه " (٣) .

---

(١) اذا وجدها فى الصحراء ولم يتيسر حملها ولاسوقها للعمران ولاضمان عليه على المشهور فى المذهب ، وقال سحنون اذا وجدها فى الفلاه واكلها ضمن قيمتها لربها اذا علم به بعد ذلك . اما اذا وجدها وكان عالما بصاحبها حين وجدها فلايجوز له أكلها فان أكلها ضمن قيمتها اتفاقا . وكذلك ان تيسر حملها للعمران ولو مذبوحة فربها احق بها ان علم وعليه أجرة حملها ووجب تعريفها ان حملها حية وكذلك لو وجدها بقرب العمران ، أو اختلطت بغنمه فى المرعى(كبقر بمحل خوف) من سباع أو جوع او عطش او من الناس بفيفاء وعسر سوقها للعمران فله أكلها ولاضمان عليه ، أما ان كانت بمحل آمن بالفيفاء أو كانت بالعمران نفسه ولو مخوفا ان أكلها ضمن .

الشرح الكبير للدردير ، وحاشية الدسوقى عليه ١٢٢/٤ ، وصحيح الترمذى بشرح ابن العربى المالكى ١٤٢/٦ .

(٢) يقول ابن حزم : اما الضأن والمعز فقط كبارها وصغارها توجد بحيث يخاف عليها الذئب أو من يأخذها من الناس ولاحافظ لها ولاهى بقرب ماء منها فهى حلال لمن اخذها سواء جاء صاحبها أو لم يجىء وجدها حية او مذبوحه أو مطبوخة أو مأكلولة لاسبيل له عليها .

المحلى لابن حزم ٢٧٠/٨ .

(٣) وفى رواية الا بطيبة من نفسه .

والحديث سبق تخريجه .

ولانها لقطة يلزمه ردها مع بقائها ، فوجب ان يلزمه غرمها عند استهلاكها قياسا على اللقطة فى الاموال ، ولانها ضالة فوجب أن تضمن بالاستهلاك كالابل ·

وأما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم " هى لك أو لاخيك أو للذئب " فهو أنه نبه بذلك على اباحة الاخذ وجواز الاكل دون الغرم ، لان ردها واجب فصار غرمها واجبا ·

هذا ، وقد اتفق الفقهاء على أنه ان جاء صاحبها قبل أن يأكلها أعطاها له الملتقط الا الظاهرية كما ذكر ابن حزم(١) ·

الترجيح :

الراجح فى نظرنا ماذهب اليه الجمهور لقوة أدلته وحفاظا على عدم ضياع الحقوق من أصحابها ·

ثانيا : ضمان اللقطة من غير الحيوان :

قال الحنفية : اللقطة أمانة فى يد الملتقط لايضمنها الا بالتعدى عليها ، أو بمنع تسليمها لصاحبها عند الطلب ، وذلك اذا اشهد الملتقط على انه أخذها ليحفظها ويردها الى صاحبها ، لان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعا ·

وكذلك تكون امانة اذا تصادق صاحب اللقطة والملتقط أنه التقطها ليحفظها للمالك ، ولو لم يكن قد اشهد عليها ·

فان لم يشهد الملتقط ولم يتصادقا · وانما قال الآخذ ، أخذتها للمالك وكذبه المالك يضمن اللقطة عند ابى حنيفه ومحمد ·

وقال ابو يوسف رحمه الله · لايضمن والقول قوله لان الظاهر شاهد له لاختياره الحسبة دون المعصيية ، ولهما أنه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى مايبرئه وهو الاخذ لمالكه وفيه وقع الشك فلايبرأ ·

---

(١) مراجع الهامشين قبل السابقين ، والمحلى لابن حزم ٨/٢٧٠ ، ٢٧١ ·

وماذكر من الظاهر يعارضه مثله لان الظاهر أن يكون المتصرف عاملا لنفسه ٠

ولو التقطها بنية الحفظ والرد الى صاحبها ثم رد اللقطة الى مكانها الـــــذى أخذها منه لاضمان عليه في ظاهر الرواية عند الحنفية (١) ٠

وان كان قد التقطها لنفسه لا لردها الى صاحبها ثم أعادها الى مكانها فهـــو ضامن ، لأن أخذها لنفسه سبب موجب للضمان عليه فلا يبرأ منه الا بالرد علـــى المالك كما هو الحكم في الغاصب ، واعادتها الى مكانها ليس برد على المالك فلا يكـــون مسقطا للضمان لانه اخذ مال الغير بغير اذنه وبغير اذن الشرع فلم يبرأ من الضمـان الا بردها الى صاحبها ٠

وان سلمها الى غير صاحبها بغير اذن صاحبها فهلكت ، وكذلك ان تصدق بهـا بغير اذن مالكها يضمن الملتقط أو الفقير وأيهما ضمن لم يرجع على الآخر (٢) ٠

أما ان تصدق بأمر القاضي فالارجح في المذهب أنه يضمن ايضا وقيل لايضمـن ٠

وكذلك يضمن لو دفعها لمن يدعيها بالوصف ثم جاءآخر واقام البينة وقد فصلنـا القول فيذلك حين الكلام على شروط دفع اللقطة لمن يدعيها ، ونكتفى به تجنبـــــا للتكرار ٠

ويرى المالكية أن الملتقط اما أن يكون قد رأى اللقطة مطروحة فنوىأخذها تملكا ثم تركها ولم يأخذها فتلفت ٠

واما أن يكون قد نوى تملكها ثم اخذها فتلفت ٠

واما أن يكون قد اخذها للتعريف ثم نوى تملكها قبل تمام السنة ٠

---

(١) سواء اعادها الـــى المكان قبل أن يتحول من مكانه أو بعده وقيده بعض الحنفية بمـــا اذا لم يتحول من مكانه ٠ اما اذا تحول فانه يضمن ٠
وهناك رأى خلاف ظاهر الرواية وهو انه يضمن مطلقا ولكن الراجح في المذهب هو ظاهر الرواية ، حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٧، مجمع الانهر ١/٧٠٤، ٧٠٥ ٠

(٢) ولو كانت العين قائمة أخذها من الفقير ٠ المرجعين السابقين والهداية ٢/١٧٥ ٠

ففى الصورة الاولى لاضمان عليه لان نية الاغتيال وحدها لاتعتبر •

وفى الثانية الضمان قطعا لمصاحبة فعله ، وهو أخذها بنية الاغتيال فصار كالغاصب فيضمن •

وفى الصورة الثالثة لاضمان عليه عند بعضهم نظرا الى أن نية الاغتيال مجردة عن مصاحبة فعل، اذغاية الأمر أن النية تبدلت مع بقاء اليد •

ويرى بعضهم القول بالضمان لان نية الاغتيال قد صاحبها فعل وهو الكف عن التعريف •

وأما ان كان قد اخذ اللقطة لاجل الحفظ (١) ثم ردها الى موضعها أو مكان قريب منه فقيل يضمن وقيل لايضمن وان ردها الى مكان بعيد من موضعها بعد أن أخذها فعليه الضمان •

أما ان أخذها لغير التملك ولغير الحفظ (٢) بأن أخذها لسؤال جماعة كأن يجد ثوبا فيأخذه وهو يظنه لقوم بين يديه ليسألهم عنه ، فهذا ان لم يعرفوه ولا ادعوه كان له أن يرده حيث وجده ولاضمان عليه ان رده الى موضعه •

ولايعرف الوجه الذى قصد بأخذه الا من قوله وهو مصدق دون يمين الا أن يتهم وسواء أشهد حين التقطه أو لم يشهد (٣) •

هذا ، وان نقصت اللقطة بعد نية تملكها بعد مضى مدة التعريف فلربها أخذها أو أخذ قيمتها يوم نية تملكها •

---

(١) أى للتعريف •

(٢) اى لغير التعريف الحقيقى •

(٣) ويلاحظ أن المالكية يرون أنه ان لم يعرفها فى الحول الاول ثم عرفها بعد ذلك وهلكت ضمن كماذكرنا فى فورية التعريف •

أما ان نوى تملكها قبل السنة ثم نقصت فكالغاصب ، اى يضمن ارش النقص أىغرمه ولو كان بسماوى أى بدون تعد منه أو تفريط .

وأما لو نقصت قبل نية التملك اى قبل السنة أو بعدها (١) فليس لربها الا أخذها ولايضمن الملتقط ارش النقص .

وأما لو هلكت بعد مضى مدة التعريف وبعد نية التملك فالقيمة (٢) .

هذا ، وقد جاء فى المذهب المالكى أنه يجوز للملتقط ان يأكل مايفسد يعنى من غير تعريف اصلا وقيل يعرف والافضل أن يتصدق به كثر أم قل ولم يوءقت مالك فى التعريف به وقتا وان أكله أو تصدق به لم يضمنه لربه وقيل لم يضمن ان كان قليلا ويضمن ان كان كثيرا .

الشافعية : يرى الشافعية انه اذا التقط لقطة ثم ردها فى موضعها فضاعت فهو ضامن لها لتفريطه فى الحفاظ عليها ، أما ان رآها فلم يأخذها فليس بضامن لها .

لكن ان اخذ ليعرف ويتملك بعد التعريف فأمانة مدة التعريف ، وكذا بعدها ما لم يختر التملك فى الاصح (٣) .

---

(١) لان المالكية يرون انها لاتدخل فى ملكه بعد مضى مدة التعريف الا بعد أن ينوى تملكها كما ذكرنا فى طريقة التملك .

(٢) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقى عليه٤/١٢١ ، ١٢٤ ، شرح الخرشى مع حاشية العدوى ٧/١٢٤/١٢٧ ، بداية المجتهد ٢/٣٤١ ، القوانين الفقهية لابن جزى ص ١٣٩ مواهب الجليل ٦/٧٨.

(٣) وقيل يجوز التملك بعد مضى مدة التعريف اذا نوى ولو بدون التلفظ بالتملك ، وقيل يجوز التملك بمجرد مضى التعريف والراجح فى المذهب اختيار التملك باللفظ وعلى هذا فانه متى تملكها سواء بالتلفظ أو بالنية فقط أو بمجرد مضى المدة فان الحكم يكون على اعتبار انه قد تملك اللقطة فعليه ان يردها ان كانت قائمة أو يغرم مثلها ان كانت مثلية أو قيمتها اعتبارا من يوم التملك .

وان تلفت قبل التملك مـن غير تفريط فلا ضمان فيه على الملتقط كالمودع (١) .

وكذلك ان ضاعت بغير تفريط من الملتقط قبل التملك لانها امانة فى يـــده فأشبهت الوديعة ، أما ان لم تكن قد تلفت وطلبها المالك أعطاها له الملتقط .

أما ان جاء المالك بعد أن تملكها الملتقط ووجد أن اللقطة موجودة أعطاها له أيضا وان وجدها تلفت حسا أو شرعا بعد التملك غرم مثلها ان كانت مثلية أو قيمتهـــا ان كانت متقومة لانه تمليك يتعلق به العوض فأشبه البيع والقيمة تعتبر يوم التملك لهـا لانه يوم دخول العين فى ضمانه وقيل يوم المطالبة بها (٢) .

ولو قال الملتقط للمالك بعد التلف كنت أمسكتها لك ، وقلنا بالاضح انـــــه لايملكها الا باختيار التملك لم يضمنها ، وكذا لو قال لم أقصد شيئا فان كذبه المالـــك فى ذلك صدق الملتقط بيمينه لان الاصل براءة ذمته .

وان نقصت بعيب بعد تملكها فلمالكها اخذها مع الارش فى الاصح (٣) لان الكل مضمون فكذا البعض لان الاصل المقرر ان ماضمن كله بالتلف ضمن بعضه عند النقـص ، ولم يخرج من هذا الا مسألة الشاة المعجلة فانها تضمن بالتلف ، وان نقصت لم يجـب أرشها ، ولو اراد المالك بدلها وقال الملتقط أضم اليها الارش واردها أجيب الملتقط كمـا يرى بعض الشافعية .

---

(١) ويلاحظ انه ان كان قد التقط لابقصد خيانة ولا أمانة أو بقصد احدهما ونسيه ثم عرفهـا فلا يضمن وله التملك بشرطه ، أما ان كان قد قصد بعد أن اخذها خيانة لم يكـــن ضامنا بمجرد القصد فى الاصح عند الشافعية ، لكن ان انضم لذلك القصد استعمـــال أو نقل من محل لآخر ضمن كالمودع فيها . وقيل يصير ضامنا بمجرد القصد وهو مرجـوح فى المذهب ، وذكر الشافعية انه اذا ضمن فى اثناء حول التعريف بسبب الخيانة ثـــم اقلع واراد أن يعرف ثم يتملك جاز ، اما ان اخذ بقصد الخيانة ابتداء ضمن لقصـــده المقارن لاخذه ويبرأ بالدفع لحاكم أمين . وليس له بعد ذلك أن يعرفها ويتملكها علـــى الارجح فى المذهب نظرا للابتداء كالغاصب ، وقيل يجوز له ان يعرف ويتملك حتى فى هذه الحالة نظرا لوجود صورة الالتقاط . نهاية المحتاج ٢/ ٤١٢ ، مغنى المحتاج ٥/ ٤٣٨ المجموع شرح المهذب ١٥/ ٢٥٤ .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) وقيل لا أرش له ولكنه ضعيف فى المذهب ، المجموع ٥/ ٢٦٦ ونهاية المحتاج ٥/ ٤٤٤ .

وبرى بعضهم انه لا يجاب الملتقط فى هذه الحالة ٠

ولو قصد بعد اخذ اللقطة للحفظ خيانة فيما التقطه لم يصر بمجرد قصد الخيانة ضامنا على الارجح في المذهب حتى يتحقق ذلك القصد بالفعل وبرى البعض انه يضمن ٠

لكن ان اقترن مع القصد فعل الخيانة فانه يصير ضامنا جزما كالغاصب ، ولو اخذها لا بقصد حفظها ، ولابقصد خيانة فيها أو كان عنده قصد ولكنه نسي ذلك القصد ، فانه يكون أمينا في هذه الحالة ، فلا ضمان عليه باعتبار ان الاصل في القصد انه للامانة والحفظ ٠

وقد سبق أن تكلمنا على ان الملتقط ان دفع اللقطة الى من يدعيها ويصفها بصفاتها دون ان يلزمه بذلك حاكم ، ثم جاء آخر واقام البينة أن اللقطة له ٠ وقد تلفت اللقطة فلصاحب البينة تضمين الملتقط حسب التوضيح السابق حين الكلام في دفع اللقطة الى من يدعيها ٠

وذكر الشافعية انه اذا أكل الرجل الطعام الذي لايبقى ، وذلك جائز دون تعريف ، ثم أتى صاحبه غرم الآكل ويجوز له اذا لم يأكله أن يقوم بتجفيفه اما متبرعا أو تكون الاجرة على مالكه (١) .

الحنابلة : يقول ابن قدامة : ان اللقطة في الحول امانة في يد الملتقط ان تلفت بغير تفريطه أو نقصت فلا ضمان عليه كالوديعة ٠ ومتى جاء صاحبها فوجدها اخذها (٢) .

---

(١) الام ٣/ ٢٩٠ ٠ مغني المحتاج ٢/ ٤١٢ ، ٤١٦ ٠

(٢) وقد ذكرنا انه لايجب تعريف ماكان كالسوط والعصا والرغيف وايضا فان مثل هذه الاشياء لاضمان على صاحبها ان استعملها وهلكت لانها تعتبر مباحة حيث لاتتبعها همة اوساط الناس، المغني ٦/ ٣٥١ ٠

وان اتلفها الملتقط أو تلفت بتفريطه ضمنها بمثلها ان كانت من ذوات الامثـــــال وبقيمتها ان لم يكن لها مثل (١) لا اعلم في هذا خلافا ، أما ان تلفت بعد الحـــول ثبت في ذمته مثلها أو قيمتها بكل حال لانها دخلت في ملكه وتلفت من ماله ، وسواء فرط في حفظها أو لم يفرط ، وان وجد العين ناقصة وكان نقصها بعد الحول أخذ العـــين وأرش نقصها لان جميعها مضمون اذا تلفت ، فكذلك اذا نقصت ، وهذا قول اكثر العلماء الذين حكموا بملكه لها (٢) بمضي حول التعريف ، واما من قال لايملكها حتى يتملكهـــا لم يضمنه اياها حتى يتملكها وحكمها قبل تملكه اياها حكمها قبل مضي حول التعريف ٠

ومن قال لاتملك اللقطة بحال لم يضمنه اياها ٠

---

(١) اما مايخشـــى فساده فيخـــير بين بيعه واكلــه ان كان مما لايمكن تجفيفه كالفاكهـــة التي لاتجفف والبطيخ والخضروات فهو مخير بين اكله وبيعـــه وحفظ ثمنه، ولايجـــوز ابقاوءه لانه يتلف فان تركه حتى تلف ضمنه لانه فرط فـــي حفظه فهو كالوديعـــــة فان اكله ثبتت القيمـة فـــي ذمته ، فان تلـــف الثمن قبل تملكـــه من غير تفريـــط او نقص او تلفت العين او نقصـــت من غـــير تفريـــط فلا ضمـــان عليه ، وان تلـــف او نقـــص بتفريطه او تلفـــت اللقطة بتفريطـــه فعليه ضمانه ، وان وجـــد ثمــــارا يمكن تجفيفهـــا كالعنب والرطب فينظـــر مافيه الحظ لمالكه فـــان كان في التجفيـف فعله ولم يكن له الا ذلـــك لانه مال غيره فلزمـــه مافيـــه الحـــظ لصاحبـــه كولـــي اليتيم ، الشرح الكبير مطبوع مع المغني لابن قدامة ٥/٣٧١، ٠٣٧٢

(٢) والقـــول قول الملتقـــط مـــع يمينـــه وجـــاء فـــي المذهب المالكـــي ان القــــــول قـــول الملتقـــط بـــدون يمـــين الا ان يتهـــم ، وفـــي المذهـــب الشافعـــي القـــول قـــول الملتقـــط مـــع يمينـــه ٠ القوانـــــين الفقهيـــة لابن جـــزى ص ٣٥٨ بدايـــة المجتهد ٣٤١/٢ ، الام ٠٢٩٠/٣

وقال داود (١) اذا تملك العين واتلفهالم يضمنها (٢) .

هذا ، واذا اخذ اللقطة ثم ردها الى موضعها ضمنها لانها امانة حصلت فى يده فلزمه حفظها فاذا ضيعها لزمه ضمانها كما لو ضيع الوديعة ، ويبرأ بردها الى الامام أو نائبه (٣) وهذا فى مدة التعريف ان كان قد اخذها التقاطا لان ذلك يعتبر تقصيرا منه وتفريطا فى الحفاظ عليها .

هذا ، واذا التقط مالا يبقى عامافذلك نوعان : احدهما .

مالا يبقى بعلاج ولاغيره كالطبيخ والبطيخ والفاكهة التى لاتجفف والخضروات فهو مخير بين أكله وبيعه وحفظ ثمنه ولايجوز ابقاؤه لانه يتلف فان تركه حتى تلف فهو من ضمانه لانه فرط فى حفظه فلزمه ضمانه كالوديعة ، فان اكله ثبتت القيمة فى ذمته كلقطة الغنم عند الجمهور وان باعه وحفظ ثمنه جاز .

الثانى : مايمكن ابقاؤه بالعلاج كالعنب والرطب فينظر مافيه الحظ لصاحبه فان كان فى التجفيف جففه ولم يكن له الا ذلك لانه مال غيره فلزمه مافيه الحظ لصاحبه كولى اليتيم ، وان احتاج فى التجفيف الى غرامة باع بعضه فى ذلك ، وان كان الحظ فى بيعه باعه وحفظ ثمنه كالطعام والرطب فان تعذر بيعه ولم يمكن تجفيفه تعين أكله كالبطيخ وثبتت القيمة فى ذمته (٤) .

---

(١) داود بن على الظاهرى .

(٢) المغنى لابن قدامة والشرح الكبير ٦/٣٦٦ : ٣٦٨ ومغنى المحتاج ٢/٤١٦ ، بداية المجتهد ٢/٣٤١ ، ولكنه قال بالرد اى داود ان وجد العين قائمة ، فتح البارى ٥/١٠٢ .

(٣) وان دفعها الى غيره بحكم حاكم لم يضمن وقد بينا الحكم فيما لو أعطاها لمن يدعيها ثم جاء آخر وأقام البينة حين الكلام على دفع اللقطة لمن يدعيها ، المغنى لابن قدامة ٦/٣٦١ ومابعدها الشرح الكبير ٦/٣٩٢ ومابعدها مطبوعان معا .

(٤) المغنى لابن قدامة ، الشرح الكبير ٦/٣٩٥ .

واذا التقط لقطة عازما على تملكها بغير تعريف فقد فعل محرما ولايحل له اخذهـــــا بهذه النية فهو كالغاصب •

فاذا اخذها لزمه ضمانهـا سواء تلفت بتفريطه أو بغير تفريط(١) •

الظاهرية : يذكر ابن حزم الظاهرى فى المحلى(٢) أن من وجد مالا قد سقـــــط أى مال كان فهو لقطة ، وان ماكان له عفاص ووكاء وعدد ، أو العدد ان كان ففرض عليــــه اخذه والاشهاد عليه وتعريفه منثورا فى غير وعاء وهو عند تمام السنة من مال الواجد غنيـــا كان أو فقيرا يفعل فيه ماشاء ويورث عنه ، الا انه متى قدم من يقيم عليه بينة أو يصفـــــه ويصدق فى وصفه ضمنه له الملتقط ان كان حيا أو ضمنه الورثة ان كان الملتقط له ميتا •

وأما ان كان ماوجد شيئا واحدا كدينار واحد أو ثوب واحد لارباط له ولاعدد ولاعفـــاص فهو للذى يجده من حين يجده ويعرفه ابدا طول حياته ، فان جاء من يقيم عليه بينة فقط ضمنه له فقط هو أو ورثتــه بعده والا فهو له أو لورثته يفعل فيه ماشاء •

ومعنى ذلك ان الملتقط حين يتملك اللقطة ثم يأتى صاحبها فان الملتقط يضمنها •

رأينــا فــى ضمــان اللقطة : غــير الحيــــوان

يتبين مما سبق أن اللقطة فى اثناء مدة التعريف امانة ، ومتى جاء صاحبها كان لــــه ان يأخذها ان كانت باقية •

وان كانت قد هلكت أو تلفت فلا يضمنها الملتقط ان كان هلاكها أو تلفها بدون تعد منـه او تفريط •

اما ان كان قد تعدى عليها أو فرط فى حفظـــها فانه يضمن •

---

(١) المغنى والشرح الكبير ٦/ ٣٦١•

(٢) المحلى لابن حزم ٨/ ٢٥٧ ، ٢٥٨•

أما بعد مضي مدة التعريف وبعد تملكها سواء بمضي مدة التعريف عند من يرى ذلك أو باختيار التملك بلفظ ناطق بذلك أو بنية التملك فان الملتقط يضمنها ان هلكت أو حدث فيها تلف ولو بدون تعد منه أو تفريط ، وهذا مايراه جمهور الفقهاء خلافا للحنفية كما سبق بيانه وخلافا للظاهرية فى بعض المسائل كما بينا .

ويمكن كما يبدو لى مع ماسبق القول بأن الملتقط ان كان قد أخذها للحفظ على صاحبها وليس عنده قصد التملك بعد التعريف فانه فى هذه الحالة لايكون ضامنا ، فقد روى مايدل على انه لاضمان على الامين الذى حفظ مال الغير على صفة الامانة .

ومن ذلك مارواه البيهقى : أن عليا وابن مسعود رضى الله عنهما قالا : ليس على مؤتمن ضمان " وعن عبدالرحمن الحجى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لاضمان على مؤتمن " (١) اى لاضمان على من كان أمينا على عين من الاعيان الا لجناية منه على العين أو تفريط فى الحفاظ عليها .

وقد جاء فى الحديث الشريف فى معرض الحديث عن اللقطة ، قول رسول الله صلى الله عليه وسلم " ولتكن وديعة عندك" (٢) وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " من استودع وديعة فلا ضمان عليه " (٣) أى اذا لم يكن خائنا لها أو متعد فى الحفاظ عليها بدليل ماورد عن شريح انه ليس على المستودع غير المغل ضمان (٤) والله اعلم .

هذا ، ومما يتصل بضمان اللقطة ما اذا حدث لها نماء سواء فى مدة التعريف او بعدها فهل يكون للملتقط أم يكون مضمونا لصاحبها ان حضرو ا دعاها بشرطه ؟

---

(١) نيل الاوطار للشوكانى ٥/٢٩٦ ، السنن الكبرى للبيهقى ٦/٢٨٩ ، سبل السلام للصنعانى ٣/٩٧١ .

(٢) صحيح مسلم ١٢/٢٥ .

(٣) نيل الاوطار للشوكانى ٥/٢٩٦ ، السنن الكبرى للبيهقى ٦/٢٨٩ ، سبل السلام للصنعانى ٣/٩٧١ .

(٤) المراجع السابقة .

وكذلك ، الحكم فيما اذا باع الملتقط اللقطة فهل ينفذ بيعه ان حضر صاحبهـــــا ، أم يضمن قيمتها ؟ وهذا ماسنتكلم عنه تباعا •

المطلب العاشر في : نماء اللقطة :

قد يحدث نماء للقطة اى زيادة فيها اثناء مدة التعريف[١] وقد تحدث زيادة بعـــد مضى مدة التعريف وقد تكون هذه الزيادة متصلة ، وقد تكون منفصلة ، والى بيـــان آراء الفقهاء فى ذلك •

١) يرى الحنفية : [٢] ان اللقطة على ملك صاحبها فهى امانة عند الملتقط ومتى جـــاء وطلبها استحقها بزيادتها المتصلة والمنفصلة بشرطه[٣] سواء فى مدة التعريف أو بعـد مضيها.[٤] لانها نماء ملكه •

٢) ويرى المالكية : انه ان أكراها [٥] بما زاد على علفها فالزائد لربها أما ان كان قد أنفـق عليها من عنده ولم يكرها ولم يستعملها فى منافعه ، لكن كان لها غلة كاللبن مثـــلا وزادت على مايساوى النفقة عليها فهذا مسموح له به فى رأى ، وغير مسموح بما يزيـــد على مايساوى النفقة فى رأى آخر عند المالكية ، بل يكون الزائد لقطة اما صوفهـــا ان كان تاما أو غير تام وكذلك نسلها لايأخذه الملتقط لنفسه بل على أنه لقطة •

---

(١) وهو حول الا فى بعض اشياء بسيطة حسب التوضيح السابق فى هذه النقطة •

(٢) الهداية ٢/١٧٦ ، حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٩ ، المبسوط للسرخســـــى ١١/٦ ومابعدها •

(٣) وقد بينا ذلك فى شروط دفع اللقطة لمن يدعيها من ناحية ، وحكم النفقة عليهـا مـــن ناحية أخرى •

(٤) هذا ويلاحظ انه ان هلكت اللقطة أو تلفت فلا ضمان على الملتقط الا اذا حدث منـــه تعد أو تقصير كما يرى الحنفية كما بينا •

(٥) مع أن ربها لم يوكله فيه لكن لابد لها من نفقة عليها فكان ذلك اصلح لربها ، لكن ان أكراها كراء غير مأمون فهلكت ضمن قيمتها لانه يكون متسببا •مواهب الجليل ٦/١٢٧ ، حاشيـة الدسوقى ٤/١٢٣ ، الخرشى على مختصر الخليل وبهامشه حاشية الشيخ العدوى ٧/١٢٧ ومابعدها ، الروضة الندية لابى الطيب صديق ابوحسن البخارى • دار الجيل • بـــيروت ٢/٢٤٤ ومابعدها ، السراج السالك ٢/١٩٣ ومابعدها • بيروت •

فان جاء ربها خير بين فكها بمثل النفقة لانه قام عنه بواجب ، أو اسلامهـا لملتقطها فى نظير النفقة .

وهذا ، اذا كانت النفقة قد تجاوزت غلتها كاللبن مثلا أو كراءها وان أسلمها لملتقطها فى نظير النفقة ثم أراد أخذها لم يكن له ذلك (١) .

٣) ويرى الشافعية : أنه ان حضر صاحبها قبل أن يتملكها الملتقط ، فان كانت العين باقية وجب ردها مع الزيادة المتصلة والمنفصلة لانها باقية على ملكه ، وان كانت تالفة لم يلزم الملتقط ضمانها من غير تفريط كالوديعة ، وان جاء صاحبها بعد التملك استحقها بزوائدها المتصلة (٢) دون المنفصلة .

هذا ، وقد ورد فى المذهب الشافعى أن من اخذ لقطة للحفظ أبدا وهو اهل لذلك ، فهى أمانة فى يده وكذا درها ونسلها لانه يحفظها لمالكها فأشبه المودع (٣) .

ومعنى ذلك ان الحكم هنا فى حالة الاخذ للحفظ أبدا شبيه بما لو أخذها ليعرفها ثم يتملكها ان لم يأت صاحبها بعد مضى مدة التعريف ، لكن صاحبها قد أتى قبل أن يتملكها الملتقط وهنا يردها له الملتقط هى وزوائدها المتصلة والمنفصلة .

٤) ويرى الحنابلة : ان اللقطة فى الحول الاول أمانة ، فان جاء صاحبها فيه وقد وجدها (٤) أخذها بزيادتها المتصلة والمنفصلة لانها نماء ملكه .

---

(١) المراجع السابقة .

(٢) وان حدثت بعد التملك تبعا للاصل ، ويرى بعض الشافعية ان الحمل الحادث بعد الشراء كالمنفصل فيكون الحادث هنا بعد التملك للملتقط ، حاشيتا قليوبى وعميره ١٢٢/٣ ، نهاية المحتاج ٤٤٤/٥ ، مغنى المحتاج ٤١٥/٥ ، المجموع ١٥/ ٢٦٢ ، فتح البارى ١٠٢/٥ .

(٣) المراجع السابقة .

(٤) ومعلوم انها ان تلفت بدون تعد أو تقصير فى الحول الاول لم يضمنها ، أما بعد الحول الاول ان تلفت يضمنها بأى وجه كان التلف .

وان وجد العين زائدة بعد الحول زيادة متصلة اخذها بزيادتها لانها تتبع في الرد بالعيب والاقالة فتبعت ههنا ، وان حدث بعد الحول لها نماء منفصل فهو للملتقط لانه نماء ملكه متميز لايتبع في الفسوخ فكان له كنماء المبيع اذا رد بعيب (١) ويتبين مما سبق ٠

ان زوائد اللقطة سواء كانت متصلة أو منفصلة لربها لانها في الحول الاول وبعده أمانة عند الملتقط كما يرى الحنفية (٢) ٠

وقد ذهب المالكية كما ظهر لي عندهم في ان نسلها للمالك وكذا صوفها سواء في الحول الاول أم بعده ٠

أما الحنابلة والشافعية فقد ذهبوا الى انه في الحول الاول (٣) أمانة ولربها زوائدها المتصلة والمنفصلة أما ان تملكها وجاء ربها بعد ذلك فلربها زوائدها المتصلة دون المنفصلة ٠

الترجيح :

يترجح في نظرنا مايراه الشافعية والحنابلة لقوة ادلتهم وليكون الخراج بالضمان ، والله أعلم ٠

المطلب الحادي عشر في : بيع اللقطة :

يرى الحنفية : انه اذا باع الملتقط اللقطة بأمر القاضي لم يكن لصاحبها اذا حضر الا الثمن كما لو باعها القاضي بنفسه ، وهذا لان البيع نفذ بولاية شرعية فهو كبيع ينفذ باذن المالك ٠

---

(١) المغني لابن قدامة ٣٦٦/٦ ، ٣٦٨ ٠

(٢) مع ملاحظة ، النفقةان كان قد انفق عليها كما يرى الحنفية حسب التوضيح السابق ٠

(٣) مع ملاحظة ماورد من تفصيل في موضوع مدة التعريف فقد تكون أقل من حول في بعض المسائل كما يرى بعضهم حسب التوضيح السابق ٠ ويبدو لي انه حين تكون اقل من حول فانه حينما يجوز له ان يتملكها ويتملكها فينطبق عليه كما لو كان بعد الحول وتملكها ٠ والله اعلم ٠

وان كان باعها بغير أمـر القاضي فالبيع باطل لحصوله ممن لا ولاية له على المالـك بغير أمر معتبر شرعا ، ثم ان حضـر صاحبها واللقطة قائمة فى يدى المشترى يخير بين أن يجيز البيع ويأخذ الثمن ، وبين أن يبطل البيع ويأخذ عين ماله لان البيع كان موقوفـا على اجازته كما لو كان حاضرا حين باعه غيره بغير أمره فان كانت اللقطة قد هلكت فى يـد ى المشترى ضمن البائع قيمتها (١) ٠

ويرى المالكية :أنه ان باع الملتقط اللقطة بأمر السلطان أو بغير أمره بعد تعريفها وتملكها فليس لصاحبها نقض البيع ٠

ويرى بعضهم انه فى هذه الحالة ليس لصاحبها الا الثمن ٠

ويرى بعضهم ان لصاحبها قيمتها لانها قد تكون اكثر من الثمن الذى بيعت به ٠

وقالوا ان اللقطة اصلا ان هلكت أو تلفت بعد أن يتملكها الملتقط ، فعلية قيمتهـا فيكون الحكم فى بيعها بعد تملكها كذلك ٠

اما لو باعها قبل تملكها فربها مخير فى امضاء البيع واخذ الثمن أو رده واخذهـــا ان كانت قائمة وان هلكت بعد البيع فعلى الملتقط قيمتها (٢) ٠

ويرى الشافعية أنه اذا جاء المالك وقد باع الملتقط اللقطة وبينهما خيار ، ففيـــه وجهان عند الشافعية :

---

(١) المبسوط للسرخسى ١١/١١ ، حاشية ابن عابدين ٢٧٩/٤٠

(٢) الخرشـى على مختصر خخليل وبهامشـه حاشية الشيخ على العدوى ١٢٨/٧ ٠ بيروت ، حاشيـة الدسوقـى ١٢٣/٤ ، مواهـب الجليل ٧٩/٦ ، الروضـــة النديـــة لابـى الطيب صديـق بـن حسـن البخـارى دار الجيل ٠ بـــيروت ٢٤٣/٢ ، السراج السالك ٠ بيروت ١٩٢/٢٠

أحدهما : يفسخ البيع ويأخذ المالك المبيع لانه يستحق العين ، والعين باقية •
والثانـي: لايجوز له ان يفسخ لان الفسخ حق للعاقد فلايجوز لغيره من غير اذنه •

والراجح في المذهب انه ان كان قبل السنة فله فسخ البيع، وان كان بعد السنة والتملك فالبيع جائز ويرجع رب اللقطة على البائع بالثمن أو قيمتها وأيهما شاء كان له• (١)

أما اذا كان الخيار للمشترى فقط ، فليس لصاحب اللقطة اصلا فسخ البيع وأخذ المبيع لانقطاع ملك البائع عن المبيع وانتقاله الى المشترى ويكون على البائع ثمنها أو قيمتها أيهما شاء صاحبها كان له •

ويرى الحنابلة : انه ان جاء مالك اللقطة ووجد العين قد خرجت من ملك الملتقط ببيع أو هبة أو نحوهما لم يكن له الرجوع فيها ، وله أخذ بدلها أو قيمتها لان تصرف الملتقط وقع صحيحا لكونها صارت في ملكه (٢) •

---

(١) ويرى الشافعية انه ليس له الا ماباع اذا كان يتغابن الناس بمثله اى يجيز الناس مثله لانه ليس فيه غبن كثير ، أما ان كان باع بما لايتغابن الناس بمثله اى ان الغبن يكون فيه كثيرا ، فله في هذه الحالة مانقص عما يتغابن الناس بمثله• الام ٣/٢٩٠ وحاشيتا قليوبى وعميرة ٣/١١٩، اما ان وجد مالا يبقى كالبطيخ والخيار وماشابه له ان يأكله وله أن يبيعه ويحفظ ثمنه ولايحتاج ذلك لاذن الامام• المجموع ١٥/٢٧٨، الام ٣/٢٩٠•
وان وجد مالا يبقى ولكن يمكن التوصل الى حفظه كالرطب والعنب فيفعل الاصلح لصاحبه وله أن يبيعه • المجموع ١٥/١٧٨، الام ٣/٢٩٠•

(٢) والامر لايختلف في نظرنا من ناحية ضمان القيمة أو البدل اذا باعها قبل ان يتملكها اى في الحول الاول الا اذا لم يتعد . عليها أو يفرط بأن كان مضطرا لذلك في الحول الاول فيبدو انه يكون له الثمن الذى باع به فقط • بل ان هلكت كلها او تلف بعضها بدون تعد منه أو تفريط في الحول الاول فليس على الملتقط شيء في هذه الحالة كالوديعة • المغنى لابن قدامة مطبوع مع الشرح الكبير ٦/٣٦٨ والشرح الكبير مطبوع مع المغنى ٦/٣٩٢• وقد ذكر صاحب المغنى ٦/٣٧١ مطبوع مع الشرح الكبير انه للملتقط الخيار بين أن يبيع مايخشى فساده وبين أن يأكله كالفاكهة التى لاتجفف والخضروات فاذا باعه حفظ ثمنه وان أكله ضمن قيمته •

وان كان الخيار للبائع وأدرك مالك اللقطة زمن الخيار طالب بها ووجب على البائع الفسخ ليرد اللقطة على صاحبها لقدرته على رد اللقطة الى مالكها فى زمن الخيار ، وان صادفها قد رجعت الى الملتقط بفسخ أو شراء أو غير ذلك فله أخذها ، لانه وجد عين ماله فى يد ملتقطه فكان له اخذه كالزوج اذا طلق قبل الدخول فوجد الصداق قد رجع الى المرأة .

وأما الضوال فعند الحنفية : لافرق بين لقطة ولقطة يعنى سواء أكانت اللقطة حيوانا أو غير حيوان وذلك فيما يختص بالبيع .

ويرى بعض المالكية : انه بالنسبة لضوال الابل ومايقاس عليها فانه يجوز بيعها من الامام كما فعل عثمان بن عفان رضى الله عنه ولم ير ذلك البعض الاخر منهم .

ويستندون فى ذلك الى ماروى عن سليمان بن يسار" ان ثابت بن الضحاك أخبره بأنه وجد بعيرا بالحيرة فعقله ثم ذكره لعمر بن الخطاب فأمره عمر ان يعرفه ثلاث مرات . فقال له ثابت : انه قد شغلنى عن ضيعتى . فقال عمر أرسله حيث وجدته (١) .

وقد ذكرنا سابقا انه بالنسبة للغنم فى الصحراء وكما جاء فى المذهب المالكى فانه يجوز أكلها ولاغرم على ملتقطها ، حسب التفصيل السابق فى موضعه ، وفى غير ذلك فالحكم فيها لايختلف عنه فى الحكم فى غير الحيوان .

وعند الشافعية : يجوز بيع الابل وماشابه من الامام أو بإذنه (٢) وقد جاء فى الأم : يقول الشافعى : واذا كانت ضالة الابل فى يدى الوالى فباعها فالبيع جائز ولربها ثمنها .

ويقول صاحب المجموع (٣) فى حكم بيع الغنم وماشابه : فان اراد الملتقط البيع ولم يقدر على الحاكم باعها بنفسه ، لانه موضع ضرورة ، وان قدر على الحاكم ففيه وجهان :

---

(١) رواه مالك شرح الزرقانى على موطأ مالك ٤/٤٧ وانظر حاشية الدسوقى على الشرح الكبير والشرح الكبير للدردير مطبوعان معا ٤/١٢٣، ١٢٤، مواهب الجليل للحطاب ٤/١٢٢، الخرشى على مختصر خليل ٦/٧٩.

(٢) المجموع شرح المهذب ١٥/٢٧٢ والام ٣/٢٩٠، مغنى المحتاج ٢/٤١٠ ومابعدها

(٣) المجموع شرح المهذب ١٥/٢٧٢ والام ٣/٢٩٠، مغنى المحتاج ٣/٤١٠ ومابعدها

احدهما : لايبيع الا بإذنه ، لان الحاكم له ولاية ، ولا ولاية للملتقط .
الثاني : أن يبيع من غير اذنه لانه قد قام مقام المالك فقام مقامه فى البيع (١) .

ويرى الحنابلة : ان للامام بيع ضالة الابل ومايقاس عليها (٢) وحفظ ثمنها لصاحبها ان رأى المصلحة فى بيعها وحفظ ثمنها .

وأما فى الغنم (٣) وماشابه فانه يجوز للملتقط بيعها وحفظ ثمنها لصاحبها .

الظاهرية : قال ابن حزم : فيما يجب تعريفه سنه (٤) فبعد تمام السنة من مال الواجد وله بيعه لكن ان حضر صاحبه وادعاه بشرطه ، ضمن الملتقط قيمته لصاحبه ، وفيما لايشترط فيه التعرف سنة كالشيء الواحد الذى لارباط له ولاعفاص ولاعدد كالدرهم الواحد والثوب الواحد ، يدخل فى ملك الملتقط من حين يجده ولكن عليه أن يعرفه ابداومع ذلك يجوز له أن يتصرف فيه بالبيع ويورث عنه لكن ان جاء صاحبه ضمنه الملتقط أو ورثته .

اما فى الابل فلايجوز بيعها وان باعها ضمن مثلها أو قيمتها وكان عاصيا .
وأما فى الغنم المخوف عليها فله أكلها ولاغرم عليه (٥) .
وأما الحيوانات غير الابل وغير الغنم المخوف عليها عليه أن يعرفه ابدا وان يئس من معرفه صاحبها يضمها الى بيت مال المسمين .

ومعنى ذلك انه يجوز للامام أن يبيعها لكن لايجوز للملتقط أن يبيعها ، وان باعها ضمن مثلها أو قيمتها (٦) .

---

(١) المراجع السابقة .
(٢) ذلك انه يجوز للامام أو نائبه اخذ الابل ومايقاس عليها للحفظ عند الحنابلة والشافعية ويجوز فى رأى عند الشافعية ان يلتقطها غير الامام للحفظ ولكنه مردود عليه فى المذهب ، المغنى مع الشرح ٣٩٨/٦ ، ٣٩٩ ، مغنى المحتاج ٤٠٩/٢ .
(٣) المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ٣٩٢/٦ ، والشرح الكبير ٣٦٨/٦ .
(٤) وهو ماكان له عفاص ووكاء وعدد او العدد إن كان منثورا كما بيناه فى موضعه .
(٥) حسب التوضيح السابق فى الضمان .
(٦) المحلى لابن حزم ٢٥٧/٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ .

رأينا في بيع اللقطة

يتبين مما سبق : أن صاحب اللقطة ان جاء وادعاها بشرطه وكانت قائمة أخذها (١) لان من وجد عين ماله عند رجل فهو احق به ، كما جاء في الحديث الشريف وفي رواية أخرى " الرجل احق بعين ماله اذا وجده ويتبع البيع من باعه (٢) .

وأما ان وجد أن اللقطة قد خرجت من يدى الملتقط فيترجح في نظرنا أنه ان كان في مدة خيار للبائع والمشترى أو للبائع فقط فللملتقط اخذها ايضا .

وعلى الحاكم أن يجبر البائع اذا امتنع ، أما ان كان الخيار للمشترى فقط فان المبيع يكون قد خرج من يدى الملتقط مالم يفسخ المشترى من تلقاء نفسه (٣) .

وفي هذه الحالة يكون لصاحبها مثلها ان كان لها مثل أو ثمنها الذى بيعت به مالم تظهر هناك محاباةً قد حدثت من البائع وهو الملتقط للمشترى ، لانه في هذه الحاله يرجع صاحب اللقطة على الملتقط بما أنقصه في الثمن بسبب المحاباةً للمشترى ويكون للملتقط قيمتها الحقيقية .

وأما في الابل فانه يجب ان يكون ذلك باذن أو تحت اشراف الحاكم ، والحاكم له ذلك ان رأى في بيعها مصلحة للملتقط . والله اعلم .

المطلب الثاني عشر في : زكاة اللقطة (٤) :

---

(١) ويجب على الملتقط تسليمها له لقوله صلى الله عليه وسلم " على اليد ما اخذت حتى تؤديه " رواه احمد والاربعة وصححه الحاكم ، سبل السلام ٥/٨٩٨، السنن الكبرى للبيهقي ٦/٩٠ .

(٢) سبل السلام ٣/٨٧٣ ، نيل الاوطار ٥/٢٤٠، السنن الكبرى للبيهقي ٦/٥١ .

(٣) أو تكون قد عادت اليه بالشراء بعد ان كان قد باعها .

(٤) نقصد بذلك حكم زكاة الملتقط على اللقطة سواء في مدة التعريف أم بعد تملكه لها ، اما زكاة ربها الذى ضاعت منه ثم وجدها عن المدة التى كانت ضائعة فيها فليس مقصود بحثنا .

علمنا ، أن اللقطة لاتخرج عن ملك صاحبها بالضياع (١) لقوله صلى الله عليه وسلم في معرض كلامه عن اللقطة : " فان جاء طالبها يوما من الدهر ، فأدها اليه" (٢)

وعلمنا انها لاتدخل في ملك الملتقط كما ذكر الفقهاء في مدة التعريف والاصل فيها انها حول (٣) ، وبالتالي فلا زكاة على الملتقط عنها في مدة التعريف لانها لم تدخل في ملكه اثناءها (٤) .

أما بعد مضي مدة التعريف فقد اختلفت آراء الفقهاء في ذلك ، والى بيانه :

١) يرى الحنفية : انه لازكاه على الملتقط حتى ولو كانت أقل من النصاب وعنده ماتصير به نصابا حال عليه الحول تحت يده فلا تجب عليه زكاة .

٢) ويرى المالكية : أن من التقط لقطة فقبل ان تمضي مدة التعريف بل وقبل أن يتملكها فلا زكاة عليه ، أما اذا نوى تملكها ثم مر عليها عام من يوم أن نوى التملك فتجب عليه زكاتها (٥) .

---

(١) الا ماورد في الاشياء التي لاتتبعها همة اوساط الناس كما يرى البعض وكذلك عدم الغرم في الشاة لمن اكلها في الصحراء ، كما ورد في المذهب المالكي . وماورد عن ابن حزم فيما كان شيئا واحدا لارباط له ولاعفاص ، وكذلك الغنم بشروط معينة عنده كما بينا .

(٢) صحيح مسلم ٢١/١٢ .

(٣) الا ماورد في بعض الامور البسيطة فيكتفي فيها بايام كما يرى بعض الفقهاء كما ذكرنا سابقا .

(٤) وكذلك من التقط لقطة للحفظ أبدا ، ولايريد أن يتملكها حتى بعد مضي مدة التعريف .

(٥) ويلاحظ ان اللقطة لاتدخل في ملك الملتقط عند المالكية بعد مضي مدة التعريف الا بنية تملكها وتحتسب مدة الزكاه بعد نيته والمعول عليه بدءا من دخولها في ملكه بنية التملك ، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه ٤٥٨/١ والخرشي ٢١٦/٢ .

٣) وقال الشافعي : اذا عرف الرجل اللقطة سنة ثم ملكها[١] فحال عليها احوال ولـم يزكها ثم جاء صاحبها فلا زكاة على الذي وجدها ، وان أدى عنها زكاة منها ضمنهـــا لصاحبها[٢] .

٤) ويرى الحنابلة : ان الملتقط متى تملك اللقطة[٣] استأنف حولا فاذا مضى وجبـت عليه زكاتها .

ويرى بعضهم انه لاتجب الزكاة على الملتقط في هذه الحالة لان ملكه غـــير مستقر عليها ولصاحبها أخذها منه متى وجدها .

ورد عليه بأن ذلك لو كان قد التقطها للحفظ أبدا ، أما هذا فقد التقطهـــا ليعرفها ثم بعد مضى مدة التعريف تملكها[٤] .

---

(١) سبق ان ذكرنا لهم أن الملتقط يتملك اللقطة باختيار التملك بلفظ أو بنية او بمضـــى مدة التعريف والراجح الاول .

(٢) الام ٢/٤٤ ، كتاب الشعب وبهامشـه مختصر المزنـي ، الشافعـــــي ١/٢٤٥ وحاشيتا قليوبـي وعميرة على شرح جلال الديـن المحلي على منهاج الطالبين للشيـخ محيي الدين النووي ٣/٢٦.

(٣) الراجـح في المذهب انه يتملكهـا بمضي مدة التعريـف ، ويـرى ابو الخطـــــاب الحنبلي انه لايتملكها بعد مضـى مدة التعريـف حتى يختـــار التملك كمـا سبـــق بيانه .

(٤) المغـــني لابـن قدامـة والشـرح الكبـير علـى مـــتن المقنـــع مطبـــوع معـــــه ٢/٦٤٢ ، وكشـــاف القناع ٤/٢١٣.

المطلب الثالث عشر في : الجعالة في رد اللقطة :

الجعالة في اللغة : مصدر مشتق من فعل جَعَل ،والجمع جُعُل بضمتين وجعائل وجعالات ، ولهذا الفعل (جعل) ومشتقاته معان شتى في لغة العرب ومنه جعل بمعنى قدر الاجرة ، وجعل بمعنى وضع وبمعنى صنع ، وبمعنى صار .

وبمعنى القول والتبين كقوله تعالى" انا جعلناه قرآنا عربيا " (١)

وبمعنى التشريف والتسمية ، " وكذلك جعلناكم امة وسطا " (٢) ، وبمعنى التبديل " جعلنا عاليها سافلها " (٣) ومنها الوعد بالمال لمن يقوم بعمل معين .

قال ابن منظور : جعل له كذا شارطه به عليه ، وكذلك جعل للعامل كذا ، ولفظ الجعل وجعل وجعال وجعيله وجُعالة وجعاله والجعالة ، هذه الالفاظ كما قال ابن منظور تستعمل فيما جعله للعامل على عمله ، والجمع جعل ، بضمتين (٤).

ويتبين مما سبق : أن فعل جعل يدل على معان شتى ، ولفظ جعالة أو الجعل المشتق منه يدل على مايعد رب العمل العامل بمال معين اذا قام بعمل معين .

---

(١) الآية : ٢ من سورة الزخرف .

(٢) الآية : ١٤٢ من سورة البقرة .

(٣) الآية : ٨٢ من سورة هود .

(٤) اساس البلاغة للزمخشري ص ١٢٧ ، لسان العرب لابن منظور ١١/ ١١٠ ، تاج العروس من جواهر القاموس للزبيدي - مطبعة حكومة الكويت ١٩٦٥م ، ٢٥٧/٧ .

الجعالة في الاصطلاح الفقهي :

يرى جمهور الفقهاء ، المالكية والشافعية والحنابلة والشيعة الامامية : أن الجعالة هي : وعد البالغ العاقل بمبلغ محدد من المال لمن يقوم بعمل معين سواء أكان ذلك الشخص معينا أم مجهولا .

ويلتزم الموجب بوعده اذا حقق المجهول له العمل بناء على الشرط الذى يحدده له الطرف الاول وهو الموجب (١) .

الحنفية : لم يخصص فقهاء الحنفية للجعالة فصلا خاصا بها كما نهج فقهاء المذاهب الاخرى ، لان الجعالة غير مشروعة عندهم وعند بعضهم نوع من أنواع الاجارات الفاسدة .

بل جعلها بعضهم من الاجارات الباطلة .

ومع ذلك فقد جعلها بعضهم من الاجارات الملزمة .

والى بيان ذلك باختصار :

قال الكرخى ، فى اللقطة : اذا قال من وجدها فله كذا فله أجر مثله لانها اجارة فاسدة لاحتمال عدم التمكن من انجاز العمل كالجعالة فى رد الضوال ، واعدها بعض الحنفية من الاجارات الباطلة ، اذا جهل الطرف الثانى لان العقد لاينعقد الا اذا تحقق القبول ، ولاقبول مالم يتعين المتعاقدان .

---

(١) مقدمات ابن رشد ٦٣١/٢ ، والمدونة الكبرى ٤٥٦/٤ ، وشرح الخرشي على مختصر الخليل وبهامشه حاشية على العدوى ٥٩/٧ ، وحاشية الدسوقى على الشرح الكبير للدردير ٦٠/٤ ، والام للشافعى ٧١/٣ ، المهذب للشيرازى ٤١١/١ مغنى المحتاج ٤٢٩/٢ ، وحاشية الجمل على شرح المنهج للشيخ زكريا الانصارى ٦٢٤/٣ ، نهاية المحتاج ٤٦٨/٥ ، القواعد فى الفقة الاسلامى لابن رجب الحنبلى ، الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام المبجل احمد بن حنبل لعلاء الدين ابى الحسن المرداوى ٣٨٩/٦ ، المغنى لابن قدامة ٢٨/٦ .

قال ابن عابدين : من ضاع له شيء ، فقال من دلني عليه فله كذا فالاجـــارة باطلة لان المستأجر له غير معلوم ، والدلالة ليست بعمل يستحق به الاجـــر فعلا .

أما ان عين الطرف الثاني ، فالجعالة اجارة فاسدة.

قال ابن عابدين : اذا خصص اى العاقد فالاجارة فاسدة لكون ، مكان الرد غير مقدر ، فيجب أجر المثل وان عمم فباطلة ولا أجر .

وذكر الشيخ زاده فى التتار خانية قوله : ثم اعلم انه لاشيء للملتقط مـــن الجعل أصلا الا بالشروط ، كمن رده فله كذا ، فله أجر مثله . ولكن الامـــام الجصاص من فقهاء الحنفية اعدها من الاجارات الملزمة وقال فى هذا ، من حمل هذا المتاع الى موضع كذا فله درهم ، فان هذه اجارة جائزة ،وان لم يكن يشارط علـــى ذلك رجلا بعينه .

وكذلك قال محمد بن الحسن فى السير الكبير : اذا قال أمير الجيش مـــن ساق هذه الدواب الى موضع كذا ، أو قال من حمل هذا المتاع الى موضع كذا فلـــه كذا . ان هذا جائز ومن حمله استحق الاجر (١) .

ويتبين مما سبق : أن الجعالة عند جمهور الحنفية : ليست بملزمة اذا لـــم يعين العاقد الطرف الثاني لتحقيق قبوله فان تعين المتعاقدان فهى اجارة فاســدة، وثم حالة تجب فيها الجعالة استحسانا وهى الجعالة الناتجة عن رد الآبــــق (٢) صيانة للمال من الضياع .

ومع هذا فان الحنفية لم يوجبوا الجعالة فى الحيوانات الضالة لعـدم تحقـق الخطورة .

---

(١) المبسوط للسرخسى ١١/١٨ ، وحاشية ابن عابدين ٤/٢٨١ ، الاختيار لتعليـــل المختار للموصلى الحنفى ٣/٣٤ ، ومجمع الانهر ١/٧١٤ ، الهداية للمرغينانـــى ٢/١٧٨ ، احكام القرآن لابى بكر احمد ابن على الجصاص ٣/١٧٥ ، بدائـــع الصنائع للكاسانى ٨/٣٨٧٤.

(٢) العبدالآبق هو الهارب من سيّده ، المراجع السابقة .

قال الكاسانى : استحقاق الجعل طريق لصيانة الآبق عن الضياع وصيانة المال عن الضياع واجب بخلاف الضالة لان الدابة اذا ضلت فإنها ترعى فى المراعى المألوفة فيمكن الوصول اليها بالطلب عادة ، والى هذا ذهب المرغينانى ٠

وذكر على افندى رحمه الله ان الادلة النقلية لم ترد فى الجعالة الواجبة برد الضوال خلافا للآبق اذ أوجب الصحابة فيه جعلا وان اختلفوا فى مقداره ولو قدم للملتقط شيئا استحسن ذلك ابن نجيم على سبيل الندب دون الالزام ٠

وبهذا يتبين لنا ان الجعالة مشروعة عند الجصاص وهى باطلة عند جمهور الحنفية ان جهل الطرف الثانى لان العقد لاينعقد الا اذا تحقق شرط القبول ٠ وهى اجارة فاسدة اذا عين الطرف الثانى لاحتمال عدم التمكن من انجاز العمل فيها ٠

وقد استدل جمهور الحنفية على ماذهبوا اليه بان الجعالة نوع من المقامرة ، وقال السرخسى : لو قال من وجد فرسى الضالة فلمبلغ من المال فهذا قمار لتحقق الخطورة فى استحقاق المال ٠

ولكن يمكن ان يرد على هذا بأن مال الموجب لايذهب الا بعد حصول المقصود فى الاتيان بالشىء الذى اراده ، ولان المجعول له لايستحق المال الا بعد عمله فى تحقيق شرط الواعد ، واذا لم يتمكن من تحقيق شرط الواعد فلم يخسر مالا عائدا له ابتداء ليكون قمارا ، وبناء على هذا فلاتكون الجعالة من المقامرة (١) كما يبدو لى والله اعلم ٠

ثم قالوا ان العقد مع المجهول لاينعقد وبدون القبول كذلك بل يكون كلام العاقد لغوا غير ملزم (٢) ٠

ولكن يمكن أن يرد على ذلك بأن الطرف الثانى يكون كالمعين القابل بعد تقديم الجهد والكلفة فى تحقيق شرط الواعد ، وهذا دليل على قبوله وان لم يكن معينا حين وعد الموجب بالجعل المقدر اذ لو لم يقبل لما شرع بالعمل حتى أنجزه ٠

---

(١) المبسوط ١١/١٨ ،

(٢) المرجع السابق ، وبدائع الصنائع للكاسانى ٨/٣٨٧٥ ٠

وثانيا : ان الجعالة لامبرر لعدم الاخذ بها لانها شبيهة بالعقد الحقيقى حيث ان الموجب يعد المعين أو غير المعين بالمال بعد العمل الخاص المراد انجازه وانتهاء الطرف الثانى سواء كان مجهولا ام غير مجهول من العمل ، يدل على قبوله ابتداء ولاموجب للافصاح عن القبول وقت ماوعد الموجب بالعمل لان قبوله فى ذلك الوقت أو رفضه لايغنى شيئا اذ ان أثر عقد الجعالة لايظهر الا بعد انتهاء الطرف الثانى من العمل وقيامه بالعمل قرينة تدل على قبوله وقت الوعد اذ لو لم يقبل لما قدم جهدا فى تحقيق الفعل الذى اراده الموجب(١) .

هذا ، بالاضافه الى ماثبت من النصوص الدالة على مشروعية الجعالة كما سنوضح بعد .

الظاهرية : يرى الظاهرية(٢) عدم جواز الجعالة الا اذا توفرت فيها شروط الاجارة كافة ، لان الجعالة عندهم وعد يلتزم به صاحبه على سبيل الاستحباب دون الوجوب .

ولكن يمكن أن يرد عليهم بالاضافه الى ادلة مشروعية الجعالة ، بأن الجعالة عقد خاص لاعلاقه له بالاجارة وان كان يشبهها من بعض الاوجه لان المجعول له لايستحق الوعد الا بعد تحقيق العمل وفق ماأراد الجاعل ، ولاموجب لقياس الجعالة على الاجارة من حيث اشتراط تعيين الثانى .

هذا ، بالاضافة الى ماذكرناه فى الرد على الحنفية وايضا مما ثبت من النصوص الآتية فى الدليل على مشروعية الجعالة .

دليل مشروعية الجعالة :

استدل جمهور الفقهاء(٣) على مشروعية الجعالة بقول الله تعالى: " ولما دخلوا على يوسف آوى اليه أخاه قال انى انا أخوك فلاتبتئس بما كانوا يعملون ، فلما جهزهم بجهازهم جعل السقاية فى رحل أخيه ثم أذّن مؤ ذّن ايتها العير انكم لسارقون ، قالوا وأقبلوا عليهم ماذا تفقدون ، قالوا نفقد صواع الملك ولمن جاء به حمل

---

(١) وانظر خالد رشيد الجميلى ص ١٧ ، ٢٧ . نظرية الوعد بالمكافأة .
(٢) المحلى لابن حزم ٨/٢٣٦ ، ٢٣٧ .
(٣) المراجع المشار اليها فى تعريف الجعالة عند جمهور الفقهاء .

بعير وأنا به زعيم" (١) (×)

فقد استدل جمهور الفقاء (٢) على القول بمشروعية الجعالة وانها جائزة بهذا النص القرآنى ، وذكروا ان الواجب على الملتزم حمل بعير من الطعام جعلا لمن يأتى بالصواع المفقود •

---

(١) الآيات ٦٩ : ٧٢ من سورة يوسف (×) لم يأخذ ابن حزم بحكم الاية التى اثبتت مشروعية الجعاله لانها حكم التزم به اصحاب الشرائع السماوية القديمة وشرائع من قبلنا ليست شرائع لنا عنده لقوله تعالى : " لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا " بعض الاية ٤٨ من سورة المائدة ، المحلى ٨/ ٢٢٤ ، ولكن يُرد عليه بأن الايمان بالنص يوجب الالتزام باحكامه سواء ورد فى الشرائع القديمة أم لم يرد والشرائع السماوية يجب الايمان بانها من الله تعالى الا ان نصوصها لم تثبت يقينا نظرا لاختلافها لفظا ومعنى لهذا فان الالتزام بها غير واجب اما احكام الشرائع التى تثبت بنص القرآن الكريم فان الالتزام بها واجب لانها جزء من القرآن الكريم دون النظر الى ورودها فى الشرائع القديمة أو عدم ذلك وان الله تعالى اذا حكى لنا عن شرع الماضيين دون انكار ، دل ذلك على صلاحه وبالتالى يصير شرعا لنا ، وللاصوليين بحث مفصل عن شرائع من قبلنا لامجال للخوض فيه فى بحثنا هذا ولو وردت فى القرآن الكريم آية تخالف فى الحكم الاية التى وردت فى سورة يوسف لما جاز القول بمشروعية الجعالة حيث ان القرآن الكريم لم يشر الى خلاف ذلك وحيث ان السنة النبوية دلت على مشروعية الجعالة فان الالتزام بحكم الاية الواردة فى سورة يوسف يكون واجبا • وانظر المستصفى للغزالى ص١/ ١٩٢ والاحكام فى اصول الاحكام للامدى ٤ / ١٢١ ومابعدها والوجيز دكتور عبدالكريم زيدان ص ٢٦ ومابعدها ، والكفالة والحوالة دكتور عبدالكريم زيدان ص ١٠٦ ، ود• خالد رشيد الجميلى مشار اليه سابقا ص ٣٩ ومابعدها •

(٢) المراجع المشار اليها فى تعريف الجعالة عند الجمهور •

والى ذلك ذهب جمهرة المفسرين : كالقرطبى (١) ، والرازى (٢) ، وابن كثير (٣) ، وابن العربى (٤) ، والجصاص (٥) من الحنفية ، وأبو السعود (٦) والجمل (٧) ، والنسفى (٨) ، والزمخشرى (٩) ، والالوسى (١٠) .

وقد اخذ بذلك النص جمهور الفقهاء والاكثر منهم اعتبره دليلا مباشرا لمشروعية الجعالة كالحنابلة وجمهور المالكية ، وجمهور الشافعية .(١١)

واعتبر البعض منهم ، كبعض المالكية وبعض الشافعية ان الدليل الاساسى لمشروعية الجعالة هو السنة وأما هذا النص فهو للاستئناس بمشروعيتها .

---

(١) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ٩/٢٣٢ .

(٢) تفسير الرازى ٥/١٤٩ .

(٣) تفسير القرآن الكريم لابن كثير ٢/٤٨٥ .

(٤) احكام القرآن لابن العربى الطبعة الاولى ٣/١٠٨٤ .

(٥) احكام القرآن للجصاص ٣/١٧٥ .

(٦) تفسير ابوالسعود بهامش الرازى الطبعة الاولى ٥/١٧٨ .

(٧) الفتوحات الالهية لسليمان بن عمر العجيلى الشهير بالجمل ٢/٤٧٠ .

(٨) لباب التأويل فى معانى التنزيل وبهامشه مدارك التنزيل وحقائق التأويل للنسفى ٢/١٩٨

(٩) الكشاف للزمخشرى ٢/١٤٧ .

(١٠) روح المعانى للالوسى الطبعة الاولى ١٣/٢٥ .

(١١) نهاية المحتاج ٥/٤٦٣ ، المهذب للشيرازى ٢/٤١٢ ، كفاية الطالب الربانى فى شرح رسالة ابى زيد القيروانى ٢/١٦٨ ومابعدها ، المغنى لابن قدامة ٦/٢٧ ، والجامع لاحكام القرآن للقرطبى ٩/٢٣٣ .

ولكن رد عليهم من جماهير مذهبيهما ومن جماهير المفسرين بما لانرى الاطالة فيه لانه أيما كان الامر فهى مشروعة بالسنة عند الجمهور ، وبالسنة والكتاب عند اكثر هذا الجمهور (١) .

أما السنة فقد ذكر البخاري فى صحيحه : حدثنا اوالنعمان حدثنا ابوعوانة عن بشر عن ابى المتوكل عن ابى سعيد رضي الله عنه قال : " انطلق نفر من اصحاب النبى صلى الله عليه وسلم فى سفرة سافروها ، حتى نزلوا على حى من احياء العرب فاستضافوهم فأبوا أن يضيفوهم ، فلدغ سيد ذلك الحى فسعوا له بكل شيء ، لاينفعه • شيء فقال بعضهم : لو أتيتم هوء لاء الرهط الذين نزلوا لعله أن يكون عند بعضهم شيء • فأتوهم فقالوا : يا أيها الرهط ان سيدنا لدغ ، وسعينا له بكل شيء لاينفعه فهل عند احد منكم من شيء ؟ فقال بعضهم نعم والله ، انى لأرقى ، ولكن والله لقد استضفناكم فلم تضيفونا ، فما أنا براق لكم حتى تجعلوا لنا جعلا • فصالحوهم على قطيع من الغنم فانطلق يتفل عليه ويقرأ (الحمد لله رب العالمين)فكأنما نشط من عقال ، فانطلق يمشى ومابه قلبة •قال فأوفوهم جعلهم الذى صالحوهم عليه • فقال بعضهم : اقسموا ، فقال الذى رقى : لاتفعلوا حتى نأتى النبى صلى الله عليه وسلم فنذكر له الذى كان فننظر مايأمرنا • فقدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكروا له ، فقال : ومايدريك أنها رقية ؟ ثم قال : قد اصبتم ، اقسموا واضربوا لى معكم سهما • فضحك النبى صلى الله عليه وسلم (٢) • وهذا الحديث قد استند عليه جمهور الفقهاء كدليل على مشروعية الجعالة ولكن ابن حزم ذكر أن هذا الحديث مع انه صحيح لكن الذى فيه هو اباحة أخذ ما أعطى الجاعل على الرقية فقط ثم قال وهكذا نقول ولكن ليس فيه القضاء على الجاعل بما جعل ان ابى ان يعطيه •

ويمكن الرد على ابن حزم بأن الحديث يدل على ان الجعالة مشروعة ويدل على وجوب الالتزام بدفع الجعل ويعلقه على شرط انجاز العمل • وبذلك يثبت المدعى وهو ماقال به جمهورالفقهاء وهو الراجح فى نظرنا لان الضرورة والحاجة تدعو الى اباحة الجعالة لان الانسان قد يبحث عن ضالته وقد يبتغى تحقيق عمل ولايجد من يتفق معه فاذا ما أطلق خطابه وجعله شاملا لغير المعين فقد يجد من يعينه على تحقيق مبتغاه •

---

(١) نهاية المحتاج ٤٦٣/٥ ، المهذب للشيرازى ٤١٢/٢ ، كفاية الطالب الربانى فى شرح رسالهابى زيد القيروانى ١٦٨/٢ ، ومابعدها ، المغنى لابن قدامة ٢٧/٦ ، والجامع لاحكام القرآن للقرطبى ٢٣٣/٩ •

(٢) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى لابن حجر ٥٢٩/٤ • دار الريان للتراث ورواه مسلم فى صحيحه مختصرا ، مجلد ٥ ، ١٨٧/١٤ ، نيل الاوطار للشوكانى ٢٨٩/٥ •

ومن هنا فالجعالة جائزة، اى غير لازمة مالم يتحقق العمل وفق شرط الجاعل (١)

ومع أن الحنفية قالوا برد الآبق ومع انهم يعملون بالقياس لكنهم لم يقيسوا عليه هنا، فلم يقل جمهورهم بالجعالة فى غيره ولكن رأيهم فى هذا لايقوى على معارضة جمهور الفقهاء لما ذكرنا •

شروط صحة الجعالة

نود أن نشير أولا الى أن الجعالة لها علاقة وثيقة بالاجارة وكأنها فرع من عقد الاجارة ، وان كانت تختلف عنها فى بعض الامور • والمقام لايتسع لبسطه ، ولذلك سنقتصر على ذكر شروط صحة الجعالة عند القائلين بها وذلك فيما يتعلق بموضوع البحث حتى لانخرج عما نحن بصدده •

١) يشترط فى العاقد أي الجاعل أن يكون أهلا للتصرف (٢) كالاجارة (٣) •

٢) يشترط وجود العامل اذ قد يعد صاحب الشيء المفقود بالجعل لمن يرد ضالته، او لمن يقوم بعمل معين، ولايلبى احد طلبه فلايعد عقد الجعالة مشروعا لان أثر هذا العقد هو استحقاق الجعل المعين واذا لم يوجد العامل فلايستحق احد

---

(١) ابن حزم المحلى ٨/ ٢٣٧، المغنى لابن قدامة ٦/ ٢٧، مغنى المحتاج ٢/ ٤٢٩، خالد رشيد مشار اليه سابقا ص ٣٨•

(٢) شرح الخرشي ٧/ ٦٠، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير للدردير ٤/ ٦٠، مواهب الجليل للحطاب ٥/ ٤٥٢، ٤٥٥، كفاية الطالب الربانى ٦/ ١٦٨، مغنى المحتاج ٢/ ٤٣٠، حاشية الجمل ٤/ ٦٢٢، نهاية المحتاج ٥/ ٤٦٨، الانصاف ٦/ ٣٨٩، المغنى ٦/ ٢٧ ومع أن ابن حزم لم يقل بمشروعيه الجعالة لكن قال يستحب الوفاء بالوعد واذا وجد عقد قد استوفى شروط الاجارة فان العاقد يلزم بتنفيذه ـ المحلى ٨/ ٢٣٦•

(٣) وعلى الرغم من اشتراط المالكية العاقد لانعقاد الجعالة فقد ذهب بعضهم الى الزام صاحب المال المفقود بجعل المثل فيما اذا جاء احد المشتغلين برد الضوال بالضالة الهاربة ، وان لم يكن نصب لذلك نفسه فليس له الانفقته اذا لم يسمع وعد صاحب الضالة بالجعل ، اما لو سمعه منه اوبواسطة فيجب على العاقد الجعل الذى قدر لرده، الشرح الكبير للدردير ٤/ ٦٤، شرح الخرشي مع حاشية العدوى ٧/ ٦٣، مواهب الجليل ٥/ ٤٥٢•

الجعل . وهذا قدر متفق عليه بين الفقهاء (١) .

٣) الصيغة : يرى جمهور الفقهاء القائلون بمشروعية الجعالة ان الصيغة شرط من شروط الجعالة . كقول الجاعل ان رددت ضالتى فلك كذا او من يرد على ضالتى فله كذا ، وتلك الصيغة شرط من شروط موجبات استحقاق العامل العوض والزام

---

(١) مع ملاحظة ان العامل لايستحق الجعل الا اذا صدر الايجاب من العاقد فلوجاء العامل بالشيء المفقود بلا وعد من صاحبه لايستحق شيئا لان ذلك حدث تبرعا بلا عقد ، ويستحق العامل الجعل اذا قام بالعمل بناء على ايجاب العاقد . والعامل كما ذكر الشيرازى يستحق الجعل المقدر وان لم يتفق الموجب معه بعينه فلو قال من جاء بضالتى فله كذا يستحق الجعل اى عامل يقوم بالعمل الذى ابتغاه العاقد، وهذا مايراه الشافعية ، الام ١٦٩/٤ مهذب ٤١١/١ ـ ويرى المالكية ان العامل المبهم اذا لم يسمع ايجاب العاقد وجاء بالشيء المفقود وجب له جعل المثل ان كانت عادته او عمله فى رد الضوال وجعل المثل واجبا وان كان اكثر أو اقل من الجعل المسمى لان العامل لم يتعاقد مع العاقد حين جاء بالشيء المفقود ، لذا فقد وجب له جعل المثل لاغيره ، وان لم يكن العامل مشهورا برد الضوال لم تجب له غير النفقة التى انفقها على المفقود ان كان مما ينفق عليه كما ذكر الخرشي في شرحه على مختصر خليل ٦٤/٧وانظر حاشية ابن رحال ٤٠٧/٢ ، وعندالحنابلة اذا عين العاقد العامل وجب كل الجعل له بعد انجاز العمل ، ويجوز ابهام العامل عند الحنابلة وفى هذه الحالة يستحق الجعل كل من انجز العمل المراد انجازه ، واذا عين العامل لايستحق غيره الجعل وان قام بالعمل لان العاقد لم يتعاقد معه كما ذكر ابن قدامة فى المغنى ٢٨/٦ ، وجدير بالذكر ان جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة اجازوا ان يكون العامل معينا او مبهما وانظر المراجع السابقه ود . خالد الجميلى مشار اليه سابقا ص ٥٦ ومابعدها . ولايفوتنا ان نشير الى أن جمهور الحنفية الذين لم يأخذوا بالجعالة ذهبوا الى القول بايجاب اجر المثل للعامل فى الجعالة المسماة عندهم بالاجارة الفاسدة بشرط قيامه بعمل يستلزم جهدا وكلفه ، المبسوط ١٣/١١ ، رد المحتار ٢٨١/٤ .

العاقد بما وعد (١) .

٤) العمل الموجب بالجعل : يرى جمهور الفقهاء القائلون بمشروعية الجعالة أن العمل ركن من اركان الجعالة يستحق العامل بموجبه الجعل الذى وعد به العاقد ، ولهذا قالوا بأن العامل لايستحق الجعل اذا كان الشيء المفقود بيده قبل ان يعد العاقد بالجعل لان العامل يجب عليه أن يرشد صاحب هذا الشيء الى ضالته اذا كان عالما بها قبل صدور العقد (٢) .

---

(١) الا مايراه بعض المالكية كما ذكرنا فى الهامش قبل السابق ، والا مايراه ايضا بعض الحنابلة من ان العامل يستحق فى بعض الاعمال المشابهة للاجارة اجر المثل اذا عمل دون صدور الصيغة من الموجب كما لو انقذ شيئا من تلف محتوم . نهاية المحتاج ٤٦٥/٥ ، حاشية الجمل ٦٢٥/٣ ، ٦٣٢ ، المهذب ٤١٢/١ ، كفاية الطالب الربانى ١٦٩/٢ ، حاشية الدسوقى ٦١/٤ ، مواهب الجليل ٤٥٢/٥ احكام القرآن لابن العربى ١٠٨٥/٣ ، المغنى ٣٠/٦ ، منتهى الارادات ١٥٥١/١ ، كشاف القناع ٢٠٣/٤ .

(٢) ذكر المالكية ان العامل لايستحق الجعل من الملتزم مالم يقم بعمل ، وان حقق ارادة العاقد ، فلو قال العاقد من وجد ضالتى فله دينار وكان العامل يعلم بمكانها لم يستحق شيئا لان رد المفقود الى صاحبه او ارشاده الى مكانه واجب على من علم به . وان حقق العامل ارادة العاقد بعد صدور العقد منه استحق الجعل وان لم يتحمل كلفة فى عمله اذا لم يكن عالما بمكان المفقود قبل صدور العقد ، وقال بعض المالكية بأحقية اخذ العامل الجعل اذا كانت مهنته فى رد الضوال اذا جاء بالمفقود قبل صدور العقد وفى هذا يقول الحطاب ، اولا : قال ابن سلمون ومن رد آبقا أو ضالة من غير عمل فلا جعل له على رده ولاعلى دلالته لوجوب ذلك عليه . ثانيا : وان وان وجد قبل ان يجعل ربه فيه شيئا فانظر فإنه ان كان ممن يطلب الاباق او الضوال وقد عرف بذلك فله جعل مثله ـ وان لم يكن ممن نصب لذلك نفسه فليس له الا نفقته ، مواهب الجليل ٤٤٥/٥ ، مقدمات ابن رشد ٦٣٥/٢ ، حاشية الدسوقى ٦٠/٤ ، ٦١ ـ وقد اختلف المالكية فيما اذا أنجز العامل جزءا من العمل الذى اراده الملتزم كما اذا قال الجاعل من وجد ضالتيّ المفقودتين فله مائة جنية ، ووجد العامل احداهما فقول أوجب للعامل النصف وقول اوجب له جعل المثل ، مقدمات ابن رشد ٦٣٥/٢ ، المدونة الكبرى ٤٥٩/٤ .

=

(٢) وثم حالة تبدو عند الشافعية يستحق من الضالة فى يده الجعل كما ذكر الشربينى فى مغنى المحتاج ٢/٤٣١ وهى ما اذا كان المستحق فى جهة نائية لايستطيع أن يرد الشىء المفقود الى صاحبه الا بتقديم جهد وكلفة فانه يستحق العوض بسبب الكلفة التى يقدمها برد المفقود ، وان كان بيده حين صدر عقد الجعالة من العاقد .

وعند الشافعية انه يشترط فى العمل الكلفة اى الجهد والمشقة . غير ان بعضهم يرى استحقاق العامل الجعل اذا وصف الشىء المفقود وصفا يفيد العلم به ولكنه مرجوح عند الشافعية .

واذا قال صاحب الضالة من رد شاتى المفقودتين فله دينار ورد العامل واحدة منهما استحق نصف دينار لانه أنجز نصف العمل الذى اراد الملتزم انجازه مغنى المحتاج ٢/٤٣٢ ، المهذب ١/٤١٢ وكما علمنا فان جمهور الحنفية لم يقل بمشروعية الجعالة الا فى الجعالة الواجبة فى رد الآبق ولايجب الجعل مالم يرد الآبق المفقود الى صاحبه . اما الدال على الآبق فانه لايستحق الجعل ، لان موجب الجعل انجاز العمل . والدلالة عليه لاتكفى بدليل انه لو مات أو هرب من يد واجده قبل رده الى صاحبه لايستحق الجعل ، بدائع الصنائع للكاسانى ٨/١٨٧٤ ، حاشية ابن عابدين ٤/٢٨٦ المبسوط ١١/١٨ ومابعدها ، د/ خالد رشيد مشار اليه سابقا ص ٨٠ ومابعدها .

٥) الجعالة لاتكون فى العمل الذى يجب على العامل فعله لان الجعالة للحاجة فاذا قال العاقد من دلنى على ضالتى فله كذا فاذا كان العامل عالما به وكان الشىء المفقود بيده فلا يستحق الجعل لان العوض يجب بعد العمل ولم يقدم العامل عملابل قدم مايجب عليه ان يقدمه لصاحب الشىء المفقود قبل صدور عقد الجعاله منه اذا كان العامل عالما به (١) .

٦) يشترطكون الفعل مباحا شرعا فى صحة عقد الجعالة لان العمل غير المشروع لايجوز التعاقد عليه ، فاذا اتفق العاقد مع العامل على أن يقتل أو يسرق أو يقامر وانجز العمل فلا يلزم العاقد بشىء بل تجب عقوبته حسب نوع الجريمة... (٢) .

٧) ومن شروط صحة الجعالة الا يكون العمل لامنفعة فيه للجاعل الا بتمام العمل كرد الضالة فان العمل لاينفعه الا برد الضالة اليه ، والمجعول له لايستحق الجعل . الا اذا تم العامل العمل .

فاذا لم يأت المجعول له بالمطلوب فلا ينتفع الجاعل بشىء ، فاذا لم يأت العامل باللقطة فلاينفع الجاعل بشىء ، فاذا عمل العامل بعض العمل وترك العمل فان الجاعل ينتفع بعمله هذا دون عوض (٣) .

٨) **مدى شرط الزمان والمكان :** يرى الشافعية والحنابلة والجعفرية انه اذا اشترط الجاعل على العامل ان يرد ضالته ، من مكان معين . الزم بذلك بدفع كل الجعل الى العامل ،فان رد العامل الضالة من وسط الطريق لم يلزمه ان يدفع غير نصف الجعل للعامل .

---

(١) الا ما استثناه البعض كأن يكون فى جهة نائية ويستلزم جهدا وكلفة كما ذكرنا سابقا . المدوونة الكبرى ٤٥٨/٤، ٤٥٩ ـ مقدمات ابن رشد ٦٣٥/٢ ـ شرح الرسالة ١٧٠/٢ ، المهذب ٤١٢/١ مغنى المحتاج ٤٣٢/٢، نهاية المحتاج ٤٧٥/٥ ، المغنى لابن قدامة ٢٧/٦ ، الانصاف ٣٩٠/٦ .

(٢) مقدمات ابن رشد ٦٣١/٢ ، المنتقى للباجى ١١٠/٥ ، المغنى لابن قدامة ٣٠/٦ نهاية المحتاج ٤٦٩/٥ ، حاشية الجمل على شرح المنهج ٦٢٢/٣ .

(٣) المراجع السابقة .

ولو رد العامل الضالة ممن مكان أبعد من المكان الذى حدده صاحب الضالة لم يستحق غير الجعل المتفق عليه ، لان الكلفة التى قدمها العامل كانت تبرعا لايوجب العوض •

ويرى اكثر المالكية عدم جواز تحديد المكان • ويرى بعضهم جواز تحديده •

امااشتراط الزمان فان الشافعية كما يظهر من كلام الشربينى(١) لم يجوزوا تحديدالعمل فى الجعالة بزمن معين لاحتمال ضياع جهد العامل سدى فى الزمن المحدد ان لم ينجز العمل كما أراد الجاعل •

وذهب المالكية الى هذا الا انهم قالوا بصحة عقد الجعالة المحدد بالزمن اذا اشترط العامل منحه حق ترك العمل متى شاء(٢) كما يحق للعامل الجعل المتفق عليه اذا أنجز العمل قبل مضى الزمن المتفق عليه •

والى هذا ذهب اكثر الحنابلة •

والراجح كما يبدو لى أن الجعالة يجوز تحديدها بزمن معين اذا اقتضت الحاجة ، ويجوز عدم تحديدها بزمن معين ، اذ لاموجب لبقاء العاقد ملزما مدى الحياه بسبب وعد وعد بهلعامل معين أو مبهم بأعطائه جعلا محددا ، اذا رد له ضالة معينة أو أنجز له عملا مخصوصا ، لان مرور الوقت يوء ثر على قيمة الضالة المفقودة ويوء ثر على كل عمل مراد انجازه ، فاذا مالم يصح للعاقد ان يحدد عقده بزمن معين فقد لايحصل على منفعته المنشودة فى رد ضالته التى اكل طول الدهر على قيمتها وشرب ولم تعد تساوى الجعل الذى وعد به •

---

(١) مغنى المحتاج ٢/٤٢٩ومابعدها ،نهاية المحتاج ٥/٤٧٠ ، المهذب ١/٤١٣ ، شرح الخرشى٧/٦٠ومابعدها ، المدونة الكبرى ٤/٥٨ ، حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير للدردير ٤/٦٠ ، كفاية الطالب الربانى بشرح رسالة ابى زيد القيروانى ٢/١٦٩ ، المغنى ٦/٢٩ ، الانصاف ٦/٣٨٩ ، ومابعدها ، د• خالد الجميلى مشار اليه سابقا ص ١١٠ ، ١١٦•

(٢) لانه يعتبر قد رجع الى أصل الجعالة من كون الزمن ملغى •

٩) الجعل : الجعل هو العوض أو المقابل الذى يعد به الواعد ـ الجاعل ـ لمن ينجز عملا مخصوصا وبناء على انجاز العامل العمل وفق الشروط التى اشترطها العاقد يستحق العامل الجعل الموعود به ويشترط فيه ان يكون معلوما (١) .

---

(١) وعند الشافعية ان كان عينا وجبت مشاهدته والا فله أجر المثل وكذلك لو وصفه له الجاعل وتبين خلافه فله اجر المثل ، ويجوز الجهل فى العوض فى حالتين

(أ) الجعالة الحادثة فى الحرب كما لو قال الامام من قتل قائد العدو فله جواد أو فله سيف .

(٢) أن يقول العاقد للعامل حج عني واعطيك نفقتك لانه لعل الخصومة فى الصورة الاولى غير متحققة لان القائد الملتزم يجب ان يرضى من انجز العمل وان كان الجعل مبهما ، أما فى الثانية فـيلزها بعضهم . وبعضهم يرى انها جعالة فاسدة وتستوجب أجرة المثل ولايستحق العامل فى الجعالة العوض الا بعد الفراغ من العمل ولو اشترط العامل تعجيل العوض فسد عقد الجعالة ، وكلما فسد عقد الجعالة وجب اجر المثل بدل العوض ، ويجوز أن يكون العوض جزءا من المفقود ان كان العامل عالما به والا فيستحق اجر المثل دراءا للخصومة ويجوز أن يغير اى العاقد العوض بالزيادة أو النقصان أو الجنس ان كان مالا عينيا ، لكن ان كان العامل قد شرع فى العمل قبل التغيير أو لم يسمع بالتغيير وجب على الجاعل أجر المثل ، وان مات المالك بعد الشروع فى العمل ثم رده العامل وقد أنجز العمل الى وارثه فيقدر قسط ماعمله العامل قبل موت المالك أما بعد موته فعمله بغير اذن من الورثة فلا يجب عليهم جعلا لذلك ، وأما لو مات العامل ورد الوارث المفقود الى المالك فان كان العامل اصلا كان معينا فليس للورثة الا بما يساوى ماعمله العامل وهو حى ، أما ان كان مبهما فللورثة كل ماكان قد وعد به العاقد . حاشية الجمل ٦٢٢/٣ ، مغنى المحتاج ٤٣١/٢ ، ٤٣٢ومابعدها ، نهاية المحتاج ٤٦٥/٥ ، ٤٧٠ ، ٤٧٥ .

هذا ويرى المالكية فى العمل ان يكون غير متعدد لان العمل المتعدد اذا لم يحتمل انجازه يجر نفعا الى صاحب المال دون انتفاع المجعول له وينبغى ان يكون منتفعا به مقدورا على تسليمه والعامل يستحق جعل المثل اذا انجز العمل ولم يسمع صيغة العاقد لامباشرة ولابواسطه اذا كان العامل ممتهنا =

ولايعد صاحب الشيء المفقود ملزما بشيء ما لم تصدر منه الصيغة الدالة على العمل كما يرى جمهور الفقهاء (١) .

= ردا الضوال والا فله ما انفق دون الجعل وان سمع العامل صيغة العاقد مباشرة أو بواسطة يجب له الجعل المسمى من مال العاقد وان كان فوق قيمة الضالة ، واذا أنجز العامل العمل وكان الجعل المسمى فاسدا وجب له جعل المثل لئلا يضيع حقه ولئلا ينتفع العاقد بدون عوض وان اتفق مع العامل على اعطائه جعلا اذا عمل ولم ينجز العمل وجب للعامل الجعل المتفق عليه كما لو قال ان جئتني بضالتي فلك خمسة دراهم وان بحثت عنها فلك درهم ، ومن شرط العوض ان العامل لايستحقه الا بعد انجاز العمل فان اشترط العامل اخذ العوض نقدا لم يكن له هذا الشرط حتى لايكون دائرا بين السلف والجعالة ، التاج والاكليل ٤٥٢/٥ ، مطبوع مع مواهب الجليل ، مقدمات ابن رشد ٦٣٥/٢ ، شرح الخرشي ٦٠/٧ ، ٦٥ ، المدونة الكبرى ٤٥٨/٤ : ٤٦٠ ، حاشية الدسوقي ٦٠/٤ ، ٦٥ ، د . خالد رشيد مشار اليه سابقا ص ٨٩ ومابعدها .

وعند الحنابلة يجوز ان يكون الجعل جزءا شائعا ومجهولا فيما لاتمنع التسليم مثل ان يقول امير الغزو من دل على حصن فله ثلث مافيه ويقول للسرية التي يسير بها لك خمس ماتغنمين أو ربعه وهذا مايراه بعضهم ، اما ما يمتنع تسليمه كما لو كان مثليا معدما وقت التسليم فلاتجوز جهالة العوض فيه اتفاقا . والراجح عند الحنابلة ان يكون العوض معلوما سواء امكن تسليمه أم امتنع . هذا وكل عوض جاز اشتراطه في الاجارة جاز اشتراطه في الجعالة ، الانصاف ٢٩٠/٦ ، المغني ٢٧/٦ : ٣٠ .

(١) خلافا لما يراه بعض المالكية من أن من وجد ضالة قبل ان يجعل ربها لذلك شيئا ، فان كانت مهنته ذلك فله جعل مثله وان لم يكن ممن نصب لذلك نفسه فليس له الا نفقته . المراجع السابقة وحاشية الدسوقي ٦٠/٤ ، ٦١ ، مقدمات ابن رشد ٦٣٥/٢ .

المطلب الرابع عشر في : فسخ عقد الجعالة وأثره :

الجعالة عقد جائز ، ولكل واحد من طرفيه ـ الجاعل والعامل ـ الرجوع قبل الشروع في العمل ، والعامل يحق له ترك العمل سواء قبل الشروع فيه ام بعده ٠

اما الجاعل فهو غير ملزم كما ذكرنا اذا كان الفسخ قد حدث قبل الشروع بالعمل وهذا مايراه جمهور الفقهاء(١) .

اما ان شرع العامل بالعمل وفسخ الجاعل العقد وجب عليه أن يدفع أجر المثل للعامل لان عمل العامل لابد أن يلتزم العاقد له ٠ والالتزام يكون بتقدير العمل ، وايجاب اجر المثل كما يرى الفقهاء(٢) .

ويلاحظ ان مسألة تصور فسخ العامل العقد انما ذلك فيما اذا كان العامل معينا ، أما غير المعين فلايمكن تصور فسخه لعقد الجعالة لان اثره في عقد الجعالة لايبدو الا بعد انجاز العمل ، كما يبدو لي، والله اعلم ٠

هذا ، وثمة تصور حالة تبدو وهي : ما اذا اختلف الواجد للقطة مع المالك في الجعل والى بيانه :

المطلب الخامس عشر في : اختلاف المتعاقدين :

اذا اختلف الواجد للقطة مع المالك في الجعل فقال الواجد جعلت جعلا في رد لقطتك وقال المالك لم اجعل ، اى ان اختلفا في اصل العقد، ولم يكن للعامل بينة فالقول قول المالك مع يمينه ٠ وهذا مايراه جمهور الفقهاء٠

---

(١) خلافا لبعض المالكية الذين يرون ان العاقد يعد ملزما بالعقد فلايحق له ان يفسخ عقد الجعالة (وان لم يشرع العامل بالعمل ، لكنه مرجوح في المذهب المدونة الكبرى ٤/٤٦٠ ، شرح الخرشي مع حاشية العدوي ٧/٦٥ ، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للدردير ٤/٦٥ ، مواهب الجليل مع التاج والاكليل ٥/٤٥٥ ، مقدمات ابن رشد ٢/٦٤٣ ، نهاية المحتاج ٥/٤٧٤ ، مغني المحتاج ٢/٤٣٣ ، حاشية الجمل ٣/٦٢٦ ، ٦٢٧ ، المهذب ١/٤١٢ ، كشاف القناع ٤/٢٠٦ ، المغني ٦/٢٧ ٠

(٢) المراجع السابقة ٠

وفي المذهب المالكي انه في مثل هذه الحالة المذكورة لم يصدق العامل ولم يحلف المنكروان كانت مهنة العامل رد الضوال فله جعل مثله والا فيكون له النفقة (١) .

واما اذا اختلف الطرفان في قدر العوض كما لو قال العامل وعدتني بخمسة دراهم وقال الجاعل بل بثلاثه فيتحالفا ، واذا تحالفا بطل المسمى في عقد الجعالة ووجب اجر المثل للعامل خلافا لبعض الحنابله الذين يرون في هذه المسألة ان القول قول المالك لان الاصل عدم الزيادة المختلف فيها (٢) .

ومما سبق يتضح لنا انه اذا شرط المالك جعلا سواء كان لمعين أو مبهم فيكون ملتزما بما شرط حسب التوضيح السابق .

وبقى تصور وهو ما اذا لم يشترط المالك جعلا لمن يجد الشيء المفقود فهل يكون ملزما بدفع جعل أو بمعنى آخر مكافأة للواجد أم لا ؟ وهذا ماسنتكلم عنه فيما يأتي :

---

(١) ذكرنا أن جمهور الحنفية لم يقل بمشروعية الجعالة الا في الجعالة على رد الآبق وقالوا اذا جاء العامل بآبق دون تكليف من صاحبه وطالب بالجعل وانكر صاحبه كونه آبقا بأن قال كان مرسلا لانجاز عمل فالقول قول صاحبه مع يمينة اذا لم تكن هناك بينة للعامل ولم يوافق الجاعل على دفع الجعل ، المبسوط ١١/١١ ، حاشية ابن عابدين ٢٨١/٤ ، الهداية ١٧٨/٢ ، شرح الخرشي مع حاشية العدوى ٦٤/٧ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٦٤/٤ ، مواهب الجليل وبهامشه التاج والاكيل ٤٥٥/٥ ، نهاية المحتاج ٤٧٦/٥ ، مغنى المحتاج ٤٣٤/٢ ، شرح المنهج وحاشية الجمل ٦٣٠/٣ ، المغنى ٣٠/٦ الانصاف ٣٩٢/٦ .

(٢) المراجع السابقة .

المطلب السادس عشر في : حكم المكافـــأة للملتقـط :

دون شـرط الجعل مـن صاحبهـــــــا

تمهيـــد :

سبق ان ذكرنا حكم الجعالة أي الوعد بالمكافأة ، اى المال الذى يعينه الواعـد ـ الجاعل ـ لمن ينجز له عملا مخصوصا ، وبناء على انجاز العامل العمل وفق الشـروط، كما اوضحنا سابقا (١) ،يستحق العامل المال الموعود به .

ويبقى تصور وهو ما اذا لم يكن ثمة جعل فهل يكون هنالك الزام على صاحـــب اللقطة بدفع شيء للملتقط كمكافأة على هذا العمل ؟ .

نشير الى ذلك في :

القانون المدنى ، ثم فى الفقة الاسلامى :

١) المكافأة على رد الاشياء الضائعة فى القانون المدنى .

تقضى الماده ٨٧٣ مدنى بأن الحق فى اللقطة تنظمه لوائح خاصة ، وقد صـــدرت بالفعل فى مصر لوائح كثيرة وأوامر ادارية تحدد المدة التى تحفظ فى خلالها الاشيـــاء الضائعة ، وتنظم كيفية التصرف فى هذه الاشياء بعد انقضاء هذه المدة .

وأهم هذه التشريعـات الوضعية الامر العالى الصادر فى ١٨ مايو سنـــة ١٨٩٨م فهو اكثر التشريعات أهمية وشمولا ، واهم مايستخلص منه أحقية الملتقط لنسبة عشـــرة

---

(١) وذكرنا ان ذلك هو مايراه جمهور الفقهاء خلافا لما ورد فى المذهب الحنفى فى غـير رد الآبق وذكرنا أن بعض المالكية قد ذهب الى ان العامل اذا وجد الضالة فـــى مكان بعيد وقدم جهدا وكلفة فى ردها الى صاحبها استحق الجعل ان كانت مهنتـه ذلك ، حتى وان كانت الضالة بيده قبل صدور العقد من الواعد ، وان لم تكـن مهنته ذلك فله ما أنفق دون الجعل مع ملاحظة ان العامل الذى مهنته ذلك فـى هذه الحالة يستحق جعل المثل اذا أنجز العمل فى مثل هذه المسألة المذكـورة ولم يسمع صيغة العقد لامباشرة ولاواسطةً اذا كان ممتهنا هذا العمل كما سبـق بيانه .

فى المائة من قيمة الشيء الملتقط كمكافأة قانونية له ، وتعطى هـذه النسبة لمن يقـوم بتسليم الشيء الضائع وفق النظام القانونى الذى وضعه الامر العالى خلال المدة المحددة لذلك وهى ثلاثة ايام فى المدن وثمانية أيام فى القرى ، فاذا تم التسليم فى خلال المـدة المذكورة استحق الملتقط عشر ثمن الشيء الملقوط(١) .

٢) **الفقة الاسلامي :**

لم يذكر الفقهاء مايدل على أنه يلتزم صاحب اللقطة بدفع مبلغ معين الى الملتقـط كمكافأة على تسليم الملتقط اللقطة لصحابها بطريقة الزامية ان لم يدفعها تحتسب قيمتهـا من اللقطة وتؤخذ منها أو يعلق تسليمها له على دفعه تلك النسبه أو يلتزم بدفعهـا له والا اصبحت حقا للملتقط يقاضى به صاحب اللقطة لاستحقاقه له قانونا • مالم يكـن قد وعد الجاعل ـ صاحب اللقطة ـ بذلك(٢) لان الالتقاط فيه معنى الامانة والولايـة وفيه معنى الاكتساب •

والاول يظهر فى الابتداء والثانى يظهر فى الانتهاء وذلك الاخير اذا لم يوجد صاحب اللقطة ويدعيها بشرطه كما يرى جمهور الفقهاء(٣) .

---

(١) الوسيط للعلامة السنهورى ٩/٢٥ ، ٤٠ ، د• فرج الصده ـ حق الملكية ص ١٣ د• محمد على عرفه اسباب كسب الملكية ٣١/٢ ، د• مصطفى محمد عرجـاوى ـ كسب الملكية بالميراث ـ رسالة دكتوراه ـ جامعة الازهر ١٩٨٢م ص ٢٤ ، ٢٥ •

(٢) خلافا لجمهور الحنفية الا فى رد الآبق حتى ولو بدون شرط الجعل ، المبسـوط ١٠/١١ ـ ومع ملاحظه مايراه بعض المالكية فيما اذا كانت الضالة فى مكان بعيد وقدم فيه الملتقط جهدا وكلفة وكان ممتهنا رد الضُوال فله جعل مثله وان لم يكـن ممن نصب لذلك نفسه فليس له الا نفقتـه كما سبق بيانه ، مواهب الجليـل ٤٥٥/٥ ، شرح الخرشى ٦٠/٧ ، المدونة ٤٥٨/٤ ، التاج والاكليل ٤٥٣/٥ ، حاشية الدسوقى ١١٨/٤ ، المجموع شرح المهذب ١١٤/١٥ ، الجامع لاحكـام القرآن للقرطبى ٣٣٦٦/٥ ، ٣٤٦١ ، شرح المنهج وحاشية الجمل ٦٢٦/٢ ، مغنى المحتاج ٤٣٤/٣ ، نهاية المحتاج ٤٧٢/٥ومابعدها ، الانصاف ٣٩٠/٦ ، ٣٩١ المغنى مع الشرح الكبير ٣٨٠/٦ ، ٣٨١والشرح الكبير ص ٣٥٥ •

(٣) خلافا للحنفية فى انه ان كان غنيا لاينتفع بها ـ المبسوط للسرخسى١٠/١١ ، حاشية ابن عابدين ٢٧٩/٤ ، الكاسانى ٣٨٧٣/٨ •

وأيضا الالتقاط من جملة التعاون ، والله في عون العبد مادام العبد في عـون أخيه المسلم .

ولذلك فـاذا لـم يكن هناك شرط الجعل فلا يلزم صاحب اللقطة بنسبة معينة كمكافـأة على ذلك .

وهذا بخلاف ماهو مطبق فى القانون المدنى المصرى .

ولكن مع أنه كما ورد فى الفقه الاسلامى من انه لايجوز الزام صاحب اللقطة بدفـع نسبة معينة كمكافأة للملتقط بدون شرط الجعل من صاحب اللقطة .

لان المسلم لايحتاج لاى مكافأة مهما بلغت قيمتها على أمانته لانه ينتظر الجـزاء الا وفى من الله (١) فى يوم لاينفع فيه مال ولابنون الا من أتى الله بقلب سليم، لكـن مع هذا فقد وجدت أن هناك نصوصا تدل على أن من قدم جميلا لانسان ، فعلى هـذا الانسان أن يشكره .

فقد روى ابو داود والترمذى وابن ماجه عن أبي هريرة : ان رسول الله صلى اللـه عليه وسلم قال : " لايشكر الله من لايشكر الناس (٢) ، وروى عن رسول الله صلى اللـه عليه وسلم انه قال : " من ازالت اليه نعمة فليشكرها" (٣) .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " من استعاذكم بالله فأعيذوه ، ومن سألكم بالله فأعطوه ، ومن أتى اليكم معروفا فكافئوه ، فان لـم تجدوا فادعو له (٤) .

---

(١) د. مصطفى عرجاوى مشار اليه سابقا ص ٢٥ .

(٢) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ١/٣٣٩ .

(٣) المبسوط للسرخسى ١١/١٠ .

(٤) رواه البيهقى ، سبل السلام للصنعانى ٤/١٥٤٧ .

وقد اخرجه ابو داود وابن حبان فى صحيحه والحـــاكم وفيه زيادة : " ومـــن استجار بالله فأجيروه ، ومن أتى اليكم معروفا فكافئوه فان لم تجدوا فادعو له حـــتى تعلموا أنكم قد كافأتموه " وفى رواية : ". فان عجزتم عن مكافأته فادعو له حتى تعلمـــوا أن قد شكرتم ، فان الله يحب الشاكرين (١) .

وقد قال الامام القرطبى (٢) ان من معانى الشكر الثناء على المحسن بما أولاكه من معروف يقال شكرته وشكرت له ، قال الخطابى فى حديث" لايشكر الله من لايشكر الناس" هذا الكلام يتأول على معنيين ، احدهما :

ان من كان من طبعه كفران نعمة الناس وترك الشكر لمعروفهم كان من عادتـــه كفران نعم الله عز وجل وترك الشكر له . والثانى :

ان الله سبحانه لايقبل شكر العبد على احسانه اليه اذا كان العبد لايشكر احسان الناس اليه ، ويكفر معروفهم ، لاتصال احد الامرين بالآخر (٣) .

وقد قال صاحب المبسوط (٤) فيما روى عن رسول الله : " من أزالت اليه نعمـة فليشكرها ، قال وذلك بالتعويض وأدنى درجات الامر الندب فان عوضه شيئا فحسن لانـه يحسن اليه فى احياء ملكه ورده عليه ، قال تعالى" هل جزاء الاحسان الا الاحسان "(٥)

ونضيف الى ذلك أن شكر كل شىء بحسبه وحسب المقام .

فالشكر فى الماليات يكون بترجمته وهو المكافأة المالية ، ومعلوم أن ذلك عرفـــان بالفضل ويعرف الفضل لاهل الفضل ذوو الفضل . وذلك .

---

(١) سبل السلام للصنعانى ١٥٤٧/٤ .

(٢) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ٣٣٩/١ .

(٣) المرجع السابق .

(٤) السرخسى ١٠/١١ .

(٥) الآية ٦٠ من سورة الرحمن .

بأن يقدم مكافأة لمن وجد ماقد ضاع منه وسلمه اليه استحبابا .

بل يرى البعض ان هذا أمر واجب كالصنعاني (١) فقد ذكر فيما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ومن أتى اليكم معروفا فكافئوه " قوله" قد دل الحديث على وجوب المكافأة للمحسن الا اذا لم يجد فانه يكافئه بالدعاء واجزاه ان علم انه قد طابت نفسه أو لم تطلب به وهو ظاهر الحديث".

ولكن الصنعاني قد خالف في ذلك جمهرة العلماء ، أو لعله يقصد تأكيد الندب في ذلك ، ولكن يمكن ان يجاب عليه اذا كان قصده من الامر في هذا الحديث الوجوب بأن الامر اذا كان ظاهره للوجوب في المكافأة على المعروف كأصل عام.

فان احاديث اللقطة تخصص الامر في حديث "ومن أتى اليكم معروفا " للندب لان احاديث اللقطة الواردة في كتب الصحاح قد نصت بقولها " فان جاء طالبها ـ أي اللقطة ـ يوما من الدهر فأدها اليه (٢) .

دون ان تعلق ذلك على تقديم جعل بدون شرطه على صاحبها ولو كان ذلك واجبا لبينه النبي صلى الله عليه وسلم ، لكنه سكت عن ذلك ، والسكوت في مقام الحاجة بيان (٣) .

وبناء على ماسبق فانه ليس في نظرنا مايمنع في هذه الايام من تقرير هذه النسبة على سبيل التطوع لا الالزام ببذلها صاحب الحق راضيا مختارا لتشجيع ذوي النفوس الضعيفة على تسليم مايلتقطونه أملا في المكافأة التي يحوزونها ، ولكن ليعلموا ان قبول هذه المكافأة بدون رضا من صاحب الحق يعد من باب أكل أموال الناس بالباطل ، فلا يحلها لهم حكم القانون وان كان ملزما وانما الذي يحلها لهم هو طيب نفس صاحب اللقطة ليس الا ، وبمحض ارادته (٤) .

قال تعالى: " يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم" (٥) والله اعلم .

(١) سبل السلام للصنعاني ٤/١٥٤٧ ، ١٥٤٨ . (٢) وانظر ص ٩٩ من هذا البحث.
(٣) وانظر الجامع لاحكام القرآن للقرطبي ٥/٣٣٦٦ ، ٣٤٦١ .
(٤) وانظر د/ مصطفى عرجاوي مشار اليه سابقا ص ٢٥ .
(٥) صدر الآية رقم ٢٩ من سورة النساء .

(الخاتمـــــة)

ننوه أولا ، الى أنه لاينصب جل الاهتمام فى خاتمة البحث على تلخيص للموضوعات التى تعرضنا لها خلال دراستنا لموضوع البحث ، ذلك أن مثل هذا الجهد لايعـــدو أن يكون تكرارا لما سبق أن تناولناه عند بحث المسائل التى تطرقنا اليها من قبـــل وبخاصة أن البحث قد خلص حين الانتهاء منها الى المقارنة وترجيح ماظهر لنا رجحانـــه أو ابداء الرأى ان كان ثمة وجه لذلك على ضوء أدلة ومبادىء الشريعة الاسلامية وفـــى حدود مارسمته الشريعة الغراء ، على أن كثرة وتشعب وتنوع الاحكام التفصيليـــة الـتى شغلت صفحات البحث لاتبعدنا عن استخلاص أهم النتائج التى وردت بالبحث .

فقد عرضنا فى المقدمة أهمية الموضوع وسبب اختيارنا له ومنهجنا فيه .

ثم تكلمنا بعد ذلك عن تعريف اللقطة فى اللغة وفى الاصطلاح الفقهى وذكرنـــا مايلاحظ فى تعاريف الفقهاء للقطة وانتهينا الى ترجيح ماذكره الشافعية من أن اللقطـــة مال محترم غير محرز لايعرف الواجد مستحقه وذكرنا سبب ذلك فى المطلب الاول ثـــم تكلمنا بعد ذلك فى مطلب ثان عن :

١) الملتقط وانتهينا بعد عرض آراء الفقهاء الى ترجيح رأى الجمهور وهو أن الملتقط مـن له أهلية الاكتساب أو الاحتفاظ فيجوز أن يكون مسلما أو ذميا لأن الذمى مـــن أهل الاكتساب ، ثم ذكرنا مايختلف فيه ناقصى الاهلية كالصغير والمجنون عـــن كاملها ومسئولية الولى عن ناقص الأهلية فى ذلك .

٢) الملقوط أو بمعنى آخر ، اللقطة ، وبينا أنها نوعان : حيوان ،أو غير حيـــوان ثم تعرضنا بعد ذلك عن بعض الأموال التى يشتبه فى كونها مباحة أو مملوكـــة لايعرف مالكها ومن ثم قد يختلف النظر فى حكمها بعد أخذها وذكرنا آراء الفقهـــاء فى ذلك ثم ذكرنا أنه اذا كان من شروط المال الملقوط أن يكون مالا ضائعا فـــى موضع غير مملوك فانه قد يكون فى دار الاسلام وقد يكون فى دار الحرب وتعرضنـــا لكل منهما .

٣) الالتقاط ورأينا أن فى اللقط معنى الأمانة والولاية ، وفيه معنى الاكتساب٠والمعنى الاول يظهر فى الابتداء والمعنى الثاني يظهر فى الانتهاء ثم تعرضنا بعد ذلك لآراء الفقهاء فى حكم الالتقاط من غير الحيوان ٠ وانتهينا بعد عرض أقوال الفقهاء ومناقشتها الى أن الالتقاط قد يكون مندوبا وقد يكون واجبا وقد يكون مباحا وقد يكون مكروها وقد يكون محرما وذلك يختلف بأختلاف الاشخاص والاحوال ، وذكرنا أنه يسقط عن غير المكلفين من الصغار والمجانين ، حكم التكليف الشرعية ٠

واذا كان هذا حكم الالتقاط فيما وجد مطروحا على الارض ٠ فقد يكون هناك مال مدفور تحت الارض كالكنوز فما حكمه ؟ فذكرنا تعريف الكنز فى اللغة ، وفى اصطلاح الفقهاء . وذكرنا أن الكنز قد يكون جاهليا ، وقد يكون اسلاميا ، وكل منهما اما أن يكون فى أرض مباحة ، أو فى أرض مملوكة ، وينتج عن ذلك أربع حالات ٠

وقد يكون الكنز مجهولا وتلك حالة خامسة ، وتعرضنا لآراء الفقهاء فى كل ذلك ٠ ثم تعرضنا بعد ذلك لحكم التقاط الحيوان : الإبل ومايلحق بها وعرضنا آراء الفقهاء ومناقشتهم وانتهينا الى ترجيح القول بمنع التقاط الابل ، ذلك أن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها — بشرط عدم الخوف عليها منه التلف أو النهب أو الضياع ، فاذا خيف عليها شيء من ذلك جاز الالتقاط لأن المقصود حفظ الضالة على صاحبها ثم تكلمنا بعد ذلك عن لقطة الغنم ومايقاس عليها وعرضنا آراء الفقهاء فى ذلك سواء من قال منهم بأن الملتقط للشاة يملكها بالأخذ ولا يلزمه غرم حتى وان جاء صاحبها أو من قال بلزوم الغرم عليه فى تلك الحالة على تفصيل ذكرناه فى البحث وترجح فى نظرنا مايراه جمهور الفقهاء فى القول بالغرم ان جاء صاحبها ٠

ثم تعرضنا بعد ذلك للحكم فيمن ترك دابة بمهلكة فأخذها انسان فخلصها من الهلاك وأطعمها وسقاها فهل يملكها بالاستيلاء عليها كالمال المباح ؟ أم هى لمالكها الاول ويغرم الملتقط ما أنفق عليها ؟ ورجحنا رأى الحنابلة فى ذلك ٠ وهو القول بالتملك الا أن يكون قد تركها صاحبها ليرجع اليها أو ضلت عنه لقوة أدلتهم فى ذلك ٠

ثم تكلمنا بعد ذلك فى مطلب ثالث عن الاشهاد على اللقطة وحكمه وعرضنا آراء الفقهاء فى ذلك وانتهينا الى ترجيح القول بأنه واجب ذاكرين العلة فى ذلك ٠

ثم بينا صفته ، وعدد الشهود وانتهينا الى ترجيح رأى القائلين بالاكتفاء فى الاشهاد على اللقطة بشاهد واحد وبخاصة فى حالة الضرورة وبينا سبب ذلك •ثم تكلمنا فى مطلب رابع عن التعريف فى اللقطة وتحدثنا فيه اولا ، عن معرفتها أى تعرف الملتقط على أوصافها وحكم التعرف ، ثم تكلمنا عن كيفية التعريف أى الاعلان عنها ليشيع أمرها بين الناس • ثم تكلمنا عن حكم تعريفها وعرضنا آراء الفقهاء فى ذلك ، وذكرنا الأدلة ومناقشتها وانتهينا الى ترجيح رأى القائلين بالوجوب مع بيان سبب الترجيح ، ثم تكلمنا عن مدة التعريف، سواء فيما له قدر وقيمة ، أو فى اللقطة اليسيرة ، وكذلك فيما يخشى فساده، وانتهينا الى أن الراجح ، وهو أن التعريف يكون سنة فيما لاتقل قيمته عما تقطع به يد السارق وأما ما دون ذلك فانه يكتفى فيه بالتعريف مدة يغلب على ظن الملتقط أن صاحب اللقطة لايطلبها بعد ذلك ، أما مايوجد من الاشياء البسيطة ، كالتمرة والعصا والدرهم أو ماشابه فلايجب فيه التعريف، وأما مايخشى فساده كالفاكهة والخضروات فيعرف مدة لايخشى فيها عليه الفساد، ثم تكلمنا عن حكم الفورية فى التعريف ، وأثر التراخى على التملك ، أو الضمان ، ثم تكلمنا عن مكان وزمان التعريف ، وتعرضنا لحكم التعريف فى المساجد ثم ما انفرد به المسجد الحرام بمكه •

ثم تعرضنا بالبحث فيمن يتولى التعريف ثم تكلمنا عن النفقة على اللقطة فى مطلب خامس وانتهينا الى ترجيح مايراه المالكية فى هذه المسألة لمواءمته للضرورات العملية اكثر وسبق ذلك ترجيح ماجاء فى المذهب المالكى أيضا فى النفقة على تعريفها حتى لايحجم الملتقط عن اتخاذ الوسائل الفعالة فى الاعلان عنها دون غرم مادى عليه فى ذلك ، ثم تكلمنا فى مطلب سادس ، عن دفع اللقطة الى من يدعيها وعما يشترط فى ذلك واستعرضنا آراء الفقهاء وتبين لنا أن هناك اتجاهين أساسيين فى ذلك :

الاتجاه الاول : للحنفية وجمهور الشافعية ، وهؤلاء يرون أنه لايجبر الملتقط على دفع اللقطة الى من يدعيها الا بالبينة، ويتفق معهم الزيدية والظاهرية فى بعض الوجوه •

والاتجاه الثانى : للمالكية والحنابلة وبعض الشافعية ويوافقهم الظاهرية فى بعض الحالات وهو أنه يجب دفع اللقطة الى من يدعيها سواء أقام عليها البينة أو ذكر

أوصافها ، واستعرضنا الأدلة وناقشناها ، ثم أبدينا رأينا فى ذلك ، وانتهينا الى ترجيح مايقول به اصحاب الاتجاه الثانى وهو وجوب دفع اللقطة الى من يدعيها سواء أقام بينة أو ذكر أوصافها استنادا على أن احاديث اللقطة تخصص الأصل العام وهو "البينة على المدعى" وذكرنا أن لذلك شاهدا وهو مايراه جمهور الفقهاء من ان المدعين فى القسامة يحلفون الأيمان ، وذلك تخصيص للاصل العام فى الدعاوى الى غير ذلك مما ذكرناه .

ويبدو تصور وهو انه اذا مضت مدة التعريف ولم يأت من يطلب الشيء الملتقط فهل يملك الملتقط اللقطة ؟ ، واذا كان يملكها فما طريقة التملك ؟ وذلك مابسطنا القول فيه فى المطلب السابع .

ولما كان للقطة الحرم حكم خاص فقد تعرضنا لآراء الفقهاء فى ذلك وأبدينا وجهة نظرنا فيه وذلك فى مطلب ثامن . ولما يترتب على الالتقاط من مسئولية الملتقط فى ضمان اللقطة وفىحدود مارسمته الشريعة فقد تكلمنا عن ذلك فى مطلب تاسع . سواء فى ضمان اللقطة من الحيوان ، أو من غير الحيوان .

واستعرضنا آراء الفقهاء مع الاستدلال والمناقشة والترجيح .

وبالاستقصاء فى الموضوع ظهر لى انه يتصل بضمان اللقطة اولا : ماذا حدث لها نماء سواء فى مدة التعريف أو بعدها ، فهل يكون للملتقط أم يكون لصاحبها ان حضر وادعى اللقطة بشرطه ؟ .

وتكلمنا عن ذلك فى المطلب العاشر ، وانتهينا فى ذلك الى ترجيح مايراه الشافعية والحنابلة ، من ان اللقطة فى الحول الاول أمانة ولربها زوائدها المتصلة والمنفصلة، أما ان تملكها بعد الحول ثم جاء ربها فلربها زوائدها المتصلة دون المنفصلة.

وكذلك الحكم فيما اذا باع الملتقط اللقطة فهل ينفذ بيعه ان حضر صاحبها أم يضمن قيمتها ؟وذلك فى المطلب الحادى عشر . واستعرضنا فيه آراء الفقهاء ، وأبدينا رأينا فى ذلك ، واذا كانت اللقطة لاتدخل فى ملك الملتقط فى مدة التعريف ثم تدخل فى ملكه بعد مدة التعريف سواء بلفظ ناطق يدل على التملك ، أم بنيّة التملك دون تلفظ

أم بمجرد مضى مدة التعريف ، عند من يرى ذلك حسب التوضيح المذكور فى البحث، فهل على الملتقط زكاة على الحول الأول قبل التملك أم لا ؟ وهل عليه زكاة بعد أن يتملكها غنيا كان أم فقيرا عند من يرى ذلك أم لا ؟ وهذا ماخصصنا له المطلب الثانى عشر .

ولما كان هناك تصور وهو أنه اذا أتى صاحب اللقطة وادعاها بشرطه ، فقد يكون جعل جعلا أى وعد بمكافأة لمن يجدها وقد لايكون قد وعد بمكافأة لمن يجدها فهل يكون ملزما بدفع مكافأة للملتقط فى كل من الحالتين ؟ . وقد تكلمنا عن الحالة الاولى اولا : واقتضت أن نتكلم بمناسبتها عن تعريف الجعالة وآراء الفقهاء فى جوازها ثم ذكرنا دليل مشروعيتها ثم شروط صحتها ، وذلك فى المطلب الثالث عشر .

ويتصور أن يحدث فسخ فى عقد الجعالة ، فما الذى يترتب على ذلك ؟ فتكلمنا عنه فى المطلب الرابع عشر ، ثم تكلمنا بعد ذلك فى اختلاف المتعاقدين فى المطلب الخامس عشر . أما الحالة الثانية ، وهى ما اذا لم يكن صاحب اللقطة قد جعل جعلا لمن يجد اللقطة ، وذلك ما انتهى به المطاف .

وقد خصصنا له المطلب السادس عشر بعنوان " حكم المكافأة للملتقط دون شرط الجعل من صاحبها " .

وتكلمنا عن ذلك ، فى القانون المدنى ، ثم فى الفقه الاسلامى، وانتبهنا الى أنه اذا كان القانون قد خصص نسبة عشرة فى المائة للملتقط من قيمة الشيء الملتقط وذلك أمر يعتبر الزاميا فى القانون وعلى صاحب اللقطةأن يدفعه للملتقط بحكم القانون وفى حدود مارسمه لذلك .

فان الشريعة الاسلامية كما ظهر لى لاتقول بالزام الدفع للملتقط بطريقة حتمية بدون رضا صاحب اللقطة ، لأن ذلك يعد من باب أكل أموال الناس بالباطل ولايحلها للملتقط حكم القانون وان كان ملزما ، وانما الذى يحلها للملتقط هو طيب نفس صاحب اللقطة ليس الا وبمحض ارادته غير أن الشريعة قد دعت صاحب اللقطة أن يشكر الملتقط وذكرنا الدليل على ذلك . وقلنا ان شكر كل شيء بحسبه والشكر فى الماليات

يكون بتقديم مكافـأة ماليـة ، وذكرنا انه لامانع فى هذه الايام من تقريـر نسبة علـى صاحب اللقطة ، على سبيل التطوع لا الالزام تشجيعا لذوى النفوس الضعيفة على تسليم مايلتقطونه أملا فى المكافأة التى سيحوزونها يعطيها صاحب اللقطة الى الملتقط بشـرط أن يبدى صاحب اللقطة مايدل على رضاه وليس بمجرد الحكم عليه بذلك دون رضاه ٠

والله أعلم ، وله الحمد فى الأولى والآخرة وله الحكم واليه ترجعون ٠٠

الباحـث

(دكتور / حمدى رجب عبدالغـنى حسـن)

القاهرة فى : يوم السبت ١٩ من شهر ذى الحجة ١٤١٢هـ
الموافـق : ٢٠ من شهـر يونيـة ١٩٩٢م

(مصادر البحث)

اولا : القرآن الكريم :

ثانيا : كتب الحديث :

(١) سبل السلام شرح بلوغ المرام للامام محمد بن اسماعيل الامير اليمنى الصنعانى المتوفى ١١٨٢ هـ — دار الحديث .

(٢) سنن ابن ماجه — المتوفى ٢٧٥ هـ — دار الفكر العربى.

(٣) السنن الكبرى للامام ابى بكر احمد بن الحسين بن على البيهقى المتوفى ٤٥٨ — وبذيله الجوهر النقى للعلامه علاء الدين بن على بن عثمان المارويني الشهير بابن التركمانى — المتوفى ٧٤٥ هـ — دار الفكر .

(٤) شرح الزرقانى على موطأ الامام مالك للشيخ عبدالباقى بن يوسف الزرقانى المطبعة الخيرية نشر مكتبه الكليات الازهرية١٩٧٩م.

(٥) صحيح البخارى مطبوع مع فتح البارى للامام الحافظ احمد بن على بن حجر العسقلانى — دار الريان للتراث .

(٦) صحيح الترمذى مع شرح الامام بن العربى المالكى — لبنان — بيروت — دار الكتاب .

(٧) صحيح مسلم مطبوع مع شرح النووى — دار الريان — للتراث.

(٨) عون المعبود شرح سنن ابى داود للعلامه ابى الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادى مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية — نشر محمد عبدالمحسن — مكتبة السلفية بالمدينة المنورة .

(٩) مسند الامام احمد بن حنبل — دار المعارف بمصر — ١٩٤٩م .

(١٠) نصب الراية لاحاديث الهداية للامام ابى محمد بن عبدالله الزيلعي ـ المركز الاسلامي للطباعة والنشر ـ دار الحديث ١٩٣٨م

(١١) نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار من احاديث سيد الاخبار ـ للامام محمد ابن علي بن محمد الشوكاني ـ المتوفى ١٢٥٥ هـ ـ مكتبة الدعوة الاسلامية .

ثالثا : التفسير :

(١٢) احكام القرآن لابى بكر احمد بن علي الرازي ـ الجصاص ـ طبعة دار الفكر .

(١٣) احكام القرآن لابن العربي ـ الطبعة الاولى ١٣٧٦هـ ـ دار احياء الكتب بمصر .

(١٤) تفسير الرازي وبهامشه تفسير أبي السعود ـ الطبعة الاولى .
(١٥) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ـ مطبعة عيسى البابي الحلبي .
(١٦) الجامع لاحكام القرآن لابى عبدالله محمد بن احمد الانصاري القرطبي ـ دار الريان للتراث ـ القاهرة .

(١٧) روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني للألوسي ـ الطبعة الاولى ـ المطبعة المنيرية ـ بمصر .

(١٨) الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الاقاويل في وجوه التأويل لابى القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشري ـ مطبعة دار الكتاب العربي ـ بيروت .

رابعا : اللغة :

(١٩) اساس البلاغة لابن القاسم محمود بن عمر الزمخشري ـ مطابع الشعب .

(٢٠) تاج العروس من جواهر القاموس للزبيدى - مطبعة حكومة الكويت ١٩٦٥م
(٢١) القاموس المحيط للفيروز آبادى ، نجد الدين محمد بن يعقوب - موءسسة الحلبى ٠

(٢٢) لسان العرب - للعلامه ابى الفضل جمال الدين محمد بن منظور - المتوفى ٧١١هـ٠دار المعارف ٠

(٢٣) مختار الصحاح - طبع الهيئة العامة لشئون المطابع الاميرية - ١٩٦٢م، لابى بكر الرازى ٠

(٢٤) المصباح المنير لاحمد بن محمد بن على المقرى الفيومى - المتوفى ٧٧٠هـ ٠ دار المعارف - القاهرة ٠

خامسا : أصول الفقــة :

(٢٥) الإحكام فى اصول الأحكام للآمدى لسيف الدين ابى الحسن على الآمدى - موءسسة الحلبى وشركاه ٠

(٢٦) المستصفى للغزالى لابى حامد محمد بن محمد الغزالى - ١٣٢٢ هـ - طبعة بولاق ٠

سادسا : الفقة الاسلامـى :

(أ) الفقه الحنفى :

(٢٧) البحر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة زين الدين بن نجيم الحنفى - دار المعـرفة - بيروت - لبنان ٠

(٢٨) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للعلامة الفقيه علاء الدين ابى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى - المتوفى ٥٨٧ هـ - مطبعة الامام - نشر زكريا على يوسف - القاهرة ٠

(٢٩) تبيين الحقائق للزيلعى - ١٣١٤ هـ - المطبعة الاميرية ٠

(٣٠) حاشية رد المحتار لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين على الدر المختار شرح تنوير الابصار فى فقه مذهب الامام ابى حنيفة النعمان ـ الطبعة الثانية ١٩٦٦م مطبعة مصطفى البابى الحلبى ـ القاهرة .

(٣١) الاختيار لتعليل المختار للموصلى الحنفى ـ مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى بمصر .

(٣٢) شرح فتح القدير للامام كمال الدين محمد بن المهمام الحنفى على الهداية ـ للمرغينانى ـ لبنان ـ بيروت ـ دار التراث العربى .

(٣٣) العناية للبابرتى شرح الهداية بهامشه فتح القديروتكملته ـ للامام كمال الدين محمد بن محمود البابرتى ـ المتوفى ٧٨٦هـ ـ طبع بهامش الفتح القدير طبعة بولاق .

(٣٤) المبسوط لشمس الأئمة ابى بكر محمد السرخسى ـ دار المعرفة ـ بيروت لبنان ١٩٨٦ م .

(٣٥) مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر للشيخ عبدالله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بدمادا أفندي وبهامشه شرح بدر المنتقى فى شرح الملتقى للشيخ محمد علاء الدين ـ دار احياء التراث العربى للنشر ـ بيروت ـ لبنان .

(٣٦) الهداية شرح بداية المبتدى لشيخ الاسلام برهان الدين ابى الحسن على بن ابى بكر بن عبدالجليل الرشدانى المرغينانى المتوفى ٥٩٣ هـ ـ الطبعة الاخيرة مكتبة مصطفى البابى الحلبى ـ القاهرة .

(ب) الفقـه المالكـي :

(٣٧) بداية المجتهد ونهاية المقتصد للامام محمد بن احمد بن محمد بن احمد ابن رشد القرطبي — مكتبة الكليات الازهرية — ١٩٨٣م

(٣٨) بلغة السالك للشيخ احمد الصاوى المالكى على الشرح الصغير المسمى أقرب المسالك الى مذهب الامام مالك للشيخ الدردير — طبعة عيسى الحلبى .

(٣٩) تبصرة الحكام فى أصول الاقضية ومناهج الاحكام لابن فرحون المالكى مطبوع بهامش فتح العلى المالك فى الفتوى على مذهب الامام مالك للشيخ عليش — مطبعة مصطفى الحلبى ١٩٥٨م .

(٤٠) السراج السالك — شرح اسهل المسالك للسيد عثمان بن حسنين الجعلى طبعة مصطفى البابى الحلبى .

(٤١) شرح الخرشى على مختصر خليل وبهامشه حاشية الشيخ على العدوى — بيروت — دار صادر

(٤٢) الشرح الكبير لابى البركات احمد الدردير ومعه حاشية الدسوقى — مطبعة دار احياء الكتب العربية — عيسى البابى الحلبى — القاهرة .

(٤٣) شرح منح الجليل على مختصر خليل للشيخ عليش — طرابلس — مكتبة النجاح ١٢٩٤ هـ .

(٤٤) قوانين الاحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية — محمد بن احمد بن جزى الغرناطى المالكى — عالم الفكر — الطبعة الاولى .

(٤٥) كفاية الطالب الربانى لابى الحسن المالكى شرح رسالة ابى زيـــــــد القيروانى ـ مطبعة عيسى البابى الحلبى •

(٤٦) المدونة الكبرى للامام مالك بن أنس رواية الامام سحنون عن ابن القاسم بيروت ـ دار الفكر للطباعة والنشر •

(٤٧) مقدمات ابن رشد لابى الوليد محمد بن احمد بن رشد المتوفى٥٢٠هـ ـ الطبعة الاولى مطبعة السعادة •

(٤٨) المنتقى شرح الموطأ للباجى المتوفى ٤٩٤هـ ـ مصورة عن طبعــــة ١٣٣٢ هـ ـ دار الكتاب العربى ـ بيروت ـ لبنان •

(٤٩) مواهب الجليل شرح مختصر خليل للامام ابى عبدالله بن محمد بـــن عبدالرحمن المغربى المعروف بالحطابوبهامشه التاج والاكيل لمختصر خليل لابى القاسم العبدرى الشهير بالمواق ـ المتوفى ٨٩٧ هـ ـ الطبعة الثانيــــة ١٩٧٨م دار الفكر •

(جـ) الفقه الشافعى :

(٥٠) الأم للامام ابى عبدالله محمد بن ادريس الشافعى وبهامشه مختصر الامام ابى ابراهيم اسماعيل بن يحيى المزنى الشافعى المتوفى ٢٦٤ هـ ـ مطابع كتاب الشعب •

(٥١) حاشية الجمل للشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج للشيخ زكريـــا الانصارى ـ المكتبة التجارية الكبرى ـ بمصر •

(٥٢) حاشيتا قليوبى وعميرة على شرح العلامة جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للشيخ محيى الدين النووى ـ مطبعـــة دار احياء الكتب العربية ـ عيسى البابى الحلـــبى القاهرة •

٥٣) الاقناع في حل الفاظ ابى شجاع مع حاشية البجيرمى ـ الطبعة الاخيرة ـ مطبعة مصطفى الحلبى ١٩٧٠م.

٥٤) المجموع للامام زكريا يحيى بن شرف النووى ـ شرح المهذب للشيرازى مع ملاحظة أن شرح النووىحتى الجزء التاسع ثم شرح الامام السبكى جزء ١٠ ، ١١ ، ١٢ والشيخ محمدنجيب المطيعى من جزء ١٣ حتى نهاية المجموع ـ بيروت دار الفكر .

٥٥) مغنى المحتاج الى معرفه معانى الفاظ المنهاج للشيخ محمد الطيب الشربينى على متن منهاج الطالبين للامام ابى زكريا ابن شرف النووى ـ دار الفكر .

٥٦) المهذب للشيرازى لابى اسحاق ابراهيم بن على الشيرازى ـ مطبعة عيسى البابى الحلبى بمصر .

٥٧) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن ابى العباس احمد ابن حمزه ابن شهاب الدين الرملى ـ المتوفى المصرى الانصارى ـ المتوفى ١٠٠٤ هـ ومعه حاشية ابى الضياء نور الدين على بن علىالشبراملسى القاهرى المتوفى ١٠٨٧ هـ ، وحاشية احمد بن عبدالرازق ابن محمد بن احمد المعروف بالمغربى الرشيدى المتوفى ١٠٩٦ هـ ـ مطبعة مصطفى البابى الحلبى القاهرة.

(د) الفقة الحنبلي :

٥٨) اعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم المتوفى ٧٥١ هـ ـ شركة الطباعة الفنية المتحدة ١٩٦٨م نشر مكتبة الكليات الازهرية .

(٥٩) الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية لابن القيم ـ مطبعة السنـــة المحمديــة ٠

(٦٠) القواعد فى الفقة الاسلامى لابن رجب الحنبلى ـ مكتبة الكليـــات الازهرية ـ الطبعة الاولى ١٩٧١م٠

(٦١) كشاف القناع على متن الاقناع للشيخ منصور بن ادريس الحنبلـــى ـ المتوفى ١٠٥١هـ ـ المطبعة الشرقية بالقاهرة ـ الطبعة الاولى ١٣٢٩ هـ ٠

(٦٢) المغنى لابن قدامة ـ لابى محمد عبدالله بن قدامة المتوفى ٦٢٠ هـ طبعة الرياض الطبعة الاولى ٠

(٦٣) المغنى للامام موفق الدين ابى محمد عبدالله بن احمد بن قدامـــه المتوفى ٦٢٠هـ والشرح الكبير على متن المقنـــع للشيخ شمس الدين ابى الفرج عبدالرحمن بن ابـــى عمر محمد بن احمد بن قدامة المقدسى المتوفى ٦٨٢هـ دار الفكر بيروت ٠

(٦٤) منتهى الارادات فى جمع المقنع مع التنقيح وزيادات لتقى الدين محمد بن احمد الفتوحى الحنبلى الشهير بابن النجار ـ لبنان بيروت٠

(٦٥) الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام المبجل احمد ابن حنبل لعلاء الدين ابى الحسن المرداوى ـ الطبعة الاولى ١٩٥٧م٠

(هـ) الفقة الظاهــرى :

(٦٦) المحلى لابى محمد على بن احمد بن سعيد بن حزم المتوفى٤٥٦ هـ تحقيق لجنة احياء التراث العربى ـ دار الآفـــاق الجديدة ـ بيروت٠

(و) الفقه الشيعي :

(٦٧) الروض النضير لشرف الدين بن الحسين الصنعانى شرح مجموع الفقه الكبير للامام زيد مطبعة السعادة بمصر ١٩٣٧م.

(٦٨) شرائع الاسلام فى مسائل الحلال والحرام للمحقق الحلى ـ المتوفى ٦٧٦ هـ ـ مطبعة الاداب بالنجف الاشرف .

(٦٩) عيون الازهار فى فقة الأئمة الاطهار ـ للمهدى المرتضى ـ دار الكتاب اللبنانى ـ بيروت ـ ١٩٧٥م.

(٧٠) فقة الامام جعفر الصادق تأليف محمد جواد مغنية ـ لبنان ـ بيروت ـ ١٩٨٢م.

(٧١) المختصر النافع لابى قاسم نجم الدين جعفر بن الحسن على المتوفى ٦٧٦ هـ ـ دار الكتاب العربى ـ مصر .

(ز) الفقه الاباضي :

(٧٢) شرح النيل وشفاء العليل لمحمد بن يوسف أطفيش ـ المطبعة السلفية ١٣٤٣ هـ .

سابعا : مراجع عامة :

(٧٣) الاموال لابى عبيد المتوفى ٢٢٤ هـ ـ الطبعة الاولى ـ دار الفكر .

(٧٤) الفقة الاسلامى وأدلته ـ د/ وهبه الزحيلى ـ دار الفكر للطباعة والنشر ـ دمشق الطبعة الثانية ١٩٨٥م.

(٧٥) كسب الملكية بالميراث ـ د /مصطفى محمد عرجاوى ـ رسالة دكتوراه ـ كلية الشريعة والقانون ـ جامعة الازهر ١٩٨٢م.

(٧٦) الكفالة والحوالة فى الفقه المقارن ـ د/ عبدالكريم زيدان ـ طبعة مكتبة القدس ١٩٧٥م .

(٧٧) مجموعة بحوث فقهية ــ د / عبدالكريم زيدان ـ مكتبة القــــــــدس موءسسة الرسالة ١٩٨٦م٠

(٧٨) نظرية الوعد بالمكافأة ــ د / خالد رشيد الجميلى ــ دار النـــــدوة الجديدة ، بيروت لبنان ١٩٨٦م٠

(٧٩) نظام الاتهام وحق الفرد والمجتمع فى الخصومة الجنائية فى الشريعـــة والقانون ــ رسالة دكتوراه ــ للباحث ، كلية الشريعة والقانـــون ــ جامعة الازهر ١٩٨٦م٠

(الفهـــــرس)

الموضـــــوع	رقم الصفحة

الموضـــــــــــوع	رقم الصفحة
رأينا فى دفع اللقطة لمن يدعيها	٩٠
المطلب السابع فى : تملك اللقطة	٩١
الرأى الاول : للحنفية	٩٢
الرأى الثانى : وهو لجمهور الفقهاء	٩٤
الاستدلال : ١) الحنفية	٩٥
٢) جمهور الفقهاء	٩٩
الترجيح	١٠٤
طريقة التملك	١٠٤
المطلب الثامن فى : لقطة الحرم	١٠٦
رأينا فى لقطة الحرم	١١١
المطلب التاسع فى : الضمان :	١١٢
اولا : ضمان اللقطة من الحيوان	١١٢
١) الابل ومايلحق بها	١١٢
الترجيح	١١٤
٢) الغنم ومايلحق بها	١١٤
الترجيح	١١٦
ثانيا : ضمان اللقطة من غير الحيــوان	١١٦
رأينا فى ضمان اللقطةمن غير الحيوان	١٢٤
المطلب العاشر فى : نماء اللقطة	١٢٦
الترجيح	١٢٨
المطلب الحادي عشر فى : بيع اللقطة	١٢٨
رأينا فى بيع اللقطة	١٣٣
المطلب الثانى عشر فى : زكاة اللقطة	١٣٣

الموضــــــــــوع	رقم الصفحة

رقم الايداع بدار الكتب المصرية : ١٩٩٢/٥٥٩١م

الترقيم الدولي: ٣ ـ ٠٨٦٠ ـ ٠٤ ـ ٩٧٧

Bibliotheca Alexandrina
0582964